Jacob Friedrich LUDOVICI, JC.

Einleitung zum CONCURS-Proceß,

Darinnen,

Wie sich die Gläubiger bey der Liquidation und Bescheinigung ihrer Forderungen, der Schuldner, oder Curator bonorum, bey Untersuchung der liquidirten Posten und Vorschützung der habenden Einreden, ingleichen der Richter beym decretiren in allen Stücken des Concurs-Processes zu verhalten haben, deutlich, ohne Einmischung theoretischer und zum Proceß nicht gehöriger Fragen gezeiget,

Und dabey der Sächsische u. gemeine, wie auch der in vielen Provintzen vorkommende sonderliche modus procedendi in iedem Capitel gegen einander gehalten wird,

Voritzo mit vielen Zusätzen aus der Königl. Preuß. *Hypothequen* und *Concurs*-Ordnung, wie auch der Chur-Sächs. Verbess. Proceß-Ordnung vermehret, und andern nützlichen Anmerckungen erläutert,

Von

Johann Gerhard Schlitte, D.

Kön. Preuß. Hof-Rath, und Prof. Jur. Ord.

Achte Auflage

Mit Königl. Preuß. *PRIVILEGIO.*

Dem

Hoch-Edelgebohrnen Herrn,

H E R R N

Christian THO-MASIO,

Sr. Königl. Majestät in Preussen, wie auch Ihro Hoch-Fürstl. Durchl. zu Sachsen-Naumburg Hoch-bestalten Geheimden Rath, auch berühmten Professori Juris Ordinario auf der Friedrichs-Universität,

Meinem

Höchstzuehrenden Herrn.

Hoch-Edelgebohrner Herr,

Höchstzuehrender Herr Geheimder Rath,

ES ist das bekannte Sprüchwort bey mir wahr geworden, daß die letztere Gedancken zum öftern besser zu seyn pflegen, als die vorhergehende. Ich habe nemlich, da ich mit meiner Einleitung zum Concurs-Proceß fertig gewesen, und zum Theil auch schon vorhero, mit meinen Gedancken weit und breit, wie man zu reden pfleget, herum geschweiffet, und mir bald hie, bald dort, einen Patron suchen wollen, dem ich dieses Werckgen zueignete; ich habe aber mit mir selbst nicht einig werden können. Dieses waren meine erste Gedancken. Wie ich aber die Sache nachgehends reiflicher überlegte, fand ich, daß es wol am besten gethan seyn würde, wann ich mit meinen Gedancken nur in Halle bliebe, und dermaleins dasjenige abstattete, wozu ich von so langer Zeit her schon

schon bin verbunden gewesen. Es sind nunmehro schon zwölf Jahre und drüber, da ich wahrhaftig durch eine sonderbare Göttliche Schickung, die ich iederzeit in Demuth erkenne und verehre, in Ew. Excellentz Käntniß gerathen. Ich hatte keine Lobe-Briefe, auch keinen Menschen, der für mich redete, oder der mich nur allhie kennete, und Ew. Excellentz nahmen mich dennoch mit der grössesten Leutseligkeit zu Dero Hausgenossen an, öffneten mir Dero Bibliothec, liessen mich Dero weisen Anführung geniessen, und erzeigten mir dabey sehr viele Wohlthaten, die ich die Tage meines Lebens in keine Vergessenheit werde gerathen lassen. Nachhero auch, so ofte sich einige Gelegenheit hervor gethan hat, da meine Wohlfahrt hat befördert werden können, haben Ew. Excellentz für mich gesorget, so, daß ich mit Grund der Wahrheit sagen kan, daß dasjenige, so mir durch den Verlust, auch Unvermögen meiner leiblichen Eltern abgegangen, GOtt in der Person Ew. Excellentz mir sehr reichlich wieder geschencket habe. Ich könte mit dieser Materie viele Blätter annoch anfüllen, wann ich nicht wüßte, daß Ew. Excellentz an vielen Worten ein Mißfallen trügen; dieses aber, was ich allhie mit wenigem gesaget habe, wird hoffentlich nicht anders, als ein Zeichen eines verbundensten danckbaren Gemüths angesehen werden. Ich sage, als ein Zeichen eines danckbaren Gemüths. Denn es sey ferne von mir, daß ich in der eiteln Einbildung stehen solte, als könte ich durch die Zu-

 eignung

eignung dieses geringen Werckgens einen Theil meiner Schulden, damit ich verhaftet bin, abtragen, oder eine Gegenvergeltung leisten; nein, sondern ich führe vielmehr die Absicht dabey, daß gegenwärtige Zuschrift eine Urkunde seyn soll, darinnen ich mich zu einem Schuldner öffentlich verschreibe, weil ich noch zur Zeit keine Mittel vor mir sehe, wie ich auch nur den Anfang zu einer würcklichen Zahlung machen könte. Ich nehme auch hiebey nicht unbillig Gelegenheit, weil Ihro Königl. Majestät, unser Allergnädigster Herr, Ew. Excellentz unlängst zu der hohen Würde Dero Königl. Geheimden Raths allergnädigst erhoben, deshalb, wie ich sonst privatim bereits gethan, also auch anitzo öffentlich meine unterthänige Gratulation abzustatten. GOtt setze Ew. Excellentz nebst Dero gantzem vornehmen Hause zum beständigen Segen, er beglücke alle Rathschläge zum Besten des Vaterlandes insgemein, und insonderheit auch zum Flor und Aufnehmen dieser Königl. Friedrichs-Universität. Mich und die Meinigen empfehle ich fernerem beständigen Patrocinio, der ich mit aller Ergebenheit bin

Meines Höchstzuehrenden Herrn Geheimden Raths

Halle den 5. Octobr. 1709.

unterthäniger
J. Fr. Ludovici.

Vorrede.

§. I.

Ich habe, Geehrtester Leser, zu edirung dieser Einleitung zum Concurs-Proceß gar gegründete Ursachen gefunden. Die vornehmste ist diese: In der Einleitung zum Civil-Proceß habe ich nicht allein Cap. VII. von den summarischen Sachen insgemein und deren Unterscheid von denen causis ordinariis, sondern auch in andern Capiteln von dem processu executivo, dem Arrest-Proceß, denen Provocationibus ex L. diffamari & ex L. si contendat, und andern Arten des erwehnten summarischen Processes ins besondere gehandelt: allein von dem Liquidations-oder Concurs-Proceß ist daselbst nichts zu befinden, obgleich dieser unter die Classe derer summarischen Sachen ohne Zweifel mitgezehlet werden muß, wie in diesem Werckgen an verschiedenen Orten gezeiget worden.

§. II.

Diesem Mangel nun kunte auf zweyerley Art abgeholfen werden. Einmal, daß ich bey der neuen in diesem Jahr her-

herausgekommenen Edition meiner Einleitung zum Civil-Proceß ein absonderliches Capitel von Concurs-Sachen hinein rückete, oder aber, daß ich einen gantz neuen Theil zu denen beyden vorigen vom Civil- und peinlichen Proceß verfertigte, und dem geneigten Leser mittheilete. Das erste habe ich nicht für rathsam erachtet: dann es wäre dadurch die Ordnung derer Capitel in dem besagten gantzen Civil-Proceß nothwendig verrücket, und bey denenjenigen, welche die erste Edition haben, ein grosser Verdruß erwecket worden, theils, weil die Allegirung der Capitel bey ihrer Edition nicht eingetroffen, theils auch, weil ihnen solchergestalt ein sehr nöthiges Stück an dem Buch ermangelt haben würde. Nächst dem war es auch eine wahre Unmöglichkeit, die gantze Materie vom Concurs-Proceß in einem einigen Capitel dergestalt vorzustellen, daß nichts nothwendiges aussen gelassen würde, viele Capitel aber in den Civil-Proceß hinein zu rücken, wäre aus vorhin angeführten Ursachen noch weniger rathsam gewesen.

§. III.

Es schiene dannenhero das beste zu seyn, wann ich den Concurs-Proceß vor sich unter einem besonderen Titul abhandelte, damit er von den andern, welche mit denen Einleitungen zum Civil- und Peinlichen Proceß bereits versehen, füglich angeschaffet und gebrauchet werden könte, und deshalb nun hab ich in diesem kleinen Werckgen die Sache auch dergestalt vorgestellet und mein Vorhaben ins Werck gerichtet. Es ist zwar hiebey nicht zu leugnen, daß in allen Compendiis Pandectarum unter denen im XLII. Buch befindlichen Tituln de rebus autoritate judicis possidendis, de Curatore bonis dando, de Separationibus, wie auch zum Theil unter dem Titul de re judicata & de effectu sententiarum, verschiedene zum Concurs-Proceß gehörige Materien bereits abgehan-

gehandelt worden; es ist auch, was den besagten Concurs-Proceß betrifft, gleichwie in andern Disciplinen, kein Mangel an verschiedenen guten Büchern, welche sowol von alten, als neuen Juristen durch den Druck gemein gemachet worden: ich hoffe aber nichts desto minder, daß auch diese meine Einleitung zum Concurs-Proceß annoch ihren besondern Nutzen haben werde.

§. IV.

Was anfänglich die Pandecten und darinnen befindliche angeführte Titul betrifft, so wird allen und ieden, welche besagte Titul gelesen, oder erklären gehöret haben, schon bekannt seyn, daß zwar von denen Classen, in welchen die Gläubiger befriediget werden sollen: von dem Separations-Recht: von dem Curatore bonorum: von der execution und immission in des Schuldners Güter, darinnen gehandelt werde; allein von dem gantzen Proceß in seiner Connexion, und wie selbiger in dieser Einleitung vorgestellet worden, findet man darinnen fast gar keine, oder doch wenigstens keine gnugsam zureichende Nachricht. Wolte man sagen, es könte das in beregten titulis ermangelnde schon aus andern, als wegen der citation aus dem titul de in jus vocando, wegen der litis contestation aus dem titul de judiciis, wegen der Exceptionum und der Bescheinigung aus denen titulis de probationibus & exceptionibus, u.s.f. ergäntzet werden: so antworte ich darauf, daß bey dem Concurs-Proceß so viele specialia vorkommen, von welchen in allen solchen titulis nicht das geringste zu befinden, und also einige Ergäntzung daraus nicht hergenommen werden kan. Ja, es ist nicht einmal, so viel die fünf Classen derer Gläubiger, und die Ordnung, darinnen selbige befriediget werden sollen, ingleichen die subhastation, immission, u.d.g. anbelanget, ein vollkommener Unterricht in denen Pandecten anzutreffen, sondern es wird alles theils nur nach dem Römischen

Recht allein, theils auch dieses nur kurtz und ohne die vielfältige bey dieser und jener Schuldforderung vorkommende Exceptiones vorgestellet.

§. V.

Was die Rechts-Lehrer, welche von Concurs-Sachen geschrieben haben, anbetrifft, so ist unter denen wol fast der grösseste und wichtigste Franciscus Salgado de Somoza, Senator in Regia Cancellaria Vallidoletana, in seinem Labyrintho Creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam, davon die Edition, deren ich mich bedienet, zu Franckfurt am Mayn Anno 1663. heraus gekommen, und von welchem jener Stümper meynete, daß die Worte: de Somoza, die in dem Buche abgehandelte Materien anzeigten, und ihn deswegen folgender gestalt: Franciscus Salgado in seinem Somoza allegirte. Nun ist zwar dieser Autor in vielen Fragen, auch was den Proceß überhaupt betrifft, nicht ohne Nutzen zu gebrauchen; allein es ist desselben Vorsatz nicht gewesen, von denen Formalibus des Concurs-Processes vornemlich zu handeln, und deshalb stehen die dahin gehörige Fragen und Sätze nicht in einer richtigen Ordnung hinter einander her, sondern man muß sie bald hie, bald da suchen. Uberdem weiß besagter Autor, als ein Spanier, von denen teutschen Rechten und Gewohnheiten nicht das geringste, da es doch einem künftigen Richter oder Advocaten in Teutschland darum hauptsächlich zu thun ist.

§. VI.

Christoph Philipp Richter, gewesener Professor zu Jena, handelt in seinem tractat de jure & privilegiis Creditorum fast nur allein die Materie ab von denen Classen, in welchen die Gläubiger ihrer Ordnung nach befriediget zu werden pflegen, weshalb er denn an statt der Vorrede aus dem Sächsischen Recht

Part. I.

Part. I. constitutionem 28. ingleichen aus der Chur-Sächsischen Proceß-Ordnung den 41ten und folgende Titul von Wort zu Wort voran drucken lassen. Von dem Concurs-Proceß an sich selbst handelt er nur mit wenigem in dem ersten Membro des ersten Capitels, wie er dann solchen Proceß auch gar nicht als sein Haupt-Werck angesehen, weshalb er dasjenige, was er davon angeführet, nur blosse præliminaria nennet. Er hält sonst das Sächsische und das gemeine Recht meistentheils bey Locirung der Creditoren gegen einander, jedoch aber nimmet er auf das erste vornemlich seine Absicht.

§. VII.

Johann Michael Beuther, der Academie zu Straßburg vormalen Professor, hat in seinem Buch de jure prælationis seu prioritatis inter plures concurrentes Creditores, gar nicht das geringste von dem in Concurs-Sachen üblichen Proceß, sondern er handelt bloß allein von dem Vorzugs-Recht, welches einem oder dem andern Gläubiger in den Rechten beygeleget ist. Die Schreib-Art ist nicht gar zu angenehm, denn das Buch ist gerade, als der davor gesetzte Titul, halb Lateinisch und halb Teutsch, daß also einer, der nichts mehr, als Teutsch verstehet, wenig daraus lernen kan, wer aber der Lateinischen Sprache mächtig ist, der sähe lieber, daß das Buch gantz Lateinisch geschrieben wäre, es stehet aber bald eine Teutsche, bald eine Lateinische Zeile unter einander.

§. VIII.

Elias Schnegas, welcher sich Anthonius a Mara genennet, hat A. 1689. einen Tractat de Concursu Creditorum in foro civili formando ediret. Das Hauptwerck gehet abermal auf die Locirung derer Gläubiger nach ihren unterschiedlichen Classen und Vorrechten. Im vierten Buch hat er zwar fünf Titul, welche von dem in Concurs-Sachen gewöhnlichen Proceß handeln; allein er hat sich gar zu sehr, so wol in diesem vierten, als in

 denen

denen dreyen vorhergehenden Büchern, in Widerlegung anderer Rechts-Lehrer Meynungen aufgehalten, und deshalb seine thesin nur kurtz gesetzet. Es stehet so fort Anfangs auf dem Titul-Blat, daß er seinen tractat denen andern Rechts-Gelehrten entgegen gestellet, und Carpzovii, Mevii, Gailii, Struvii, und anderer Doctorum Meynungen widerleget habe, und dahero findet man fast auf allen Blättern: Errat Carpzovius, errat Gailius, &c. In den Leipziger Actis Eruditorum ist dieses Buch recensiret und das gar viele refutiren gemißbilliget worden, wogegen sich a Mara in dem hinten an dem tractat angedruckten Epilogo verantworten wollen.

§. IX.

Die übrige, als Haberkorn und Rodriquetz, handeln gleichfalls in ihren Büchern de Concursu Creditorum meistentheils nur von der classification (wie die Practici reden) derer Gläubiger. Es gehöret auch hieher Mevii Theatrum Creditorum, welches er in seinem Commentario ad jus Lubecense lib. 3. tit. 1. art. 11. n. 24. heraus zu geben versprochen, und dabey angeführet, daß er darinnen die Materie vom Vorzugs-Recht der Gläubiger ausführlich abhandeln wolle. Ich habe aber das Buch selbst bey Verfertigung des gegenwärtigen Werckgens nicht zur Hand bekommen können. Georg Kaysers Asylum Creditorum, welches gemeiniglich mit der praxi criminali eben dieses Autoris zugleich verkaufet wird, ist nichts anders, als eine Erklärung des Processus executivi und des in Sachsen gebräuchlichen Arrest-Processes, davon wir in der Einleitung zum Civil-Proceß in zweyen absonderlichen Capiteln gehandelt haben. Es hat zwar dieser Kayser am Ende des Arrest-Processes ein Buch vom Concurs-Proceß unter dem Titul: Labyrinthus Creditorum, heraus zu geben versprochen, ich habe aber bishero noch nicht vernommen, daß es würcklich zum Drucke befordert worden. Carpzovii Asylum generale debito-

bitorum, Mevii discussio levaminum inopiæ debitorum, Manzii patrocinium debitorum depauperatorum **und andere dergleichen Bücher handeln nur von dem** beneficio cessionis bonorum, beneficio competentiæ, dationis in solutum **u. s. f. und gehören nicht eigentlich zum** Concurs-**Proceß.**

§. X.

Der so gottsfürchtige, als gelehrte Johannes Brunnemannus, weyland Professor juris in Franckfurt an der Oder, hat wol ausser Zweifel in seinem Buch de Processu concursus creditorum das meiste u. beste bey der Sache gethan, welches Buch der Hr. Geh. Rath Stryk mit nützlichen Anmerckungen heraus gegeben. Es werden darinnen die nöthigen Stücke des Concurs-Processes deutlich erkläret, und unter andern die Märckische und Pommersche praxis sonderlich dabey angeführet.

§. XI.

Was endlich meine Einleitung anbelanget, so habe ich mich bemühet, alle theoretische und zum Proceß nicht gehörige Fragen an die Seite zu setzen, und nur allein dasjenige zu berühren, was entweder der Gläubiger oder der Curator bonorum, oder auch der Richter bey Führung und dirigirung eines Concurs-Processes unentbehrlich wissen muß, weshalb ich die Capitel nach der Ordnung, die in dergleichen Proceß in acht genommen zu werden pfleget, eingerichtet. Und weil in Teutschland vielerley Rechte anzutreffen, der Proceß auch nicht einerley Art ist: als habe ich auf eben die Weise, wie in der Einleit. zum Civil- und Peinl. Proceß geschehen, in einem jeden Capitel den gemeinen Sächsischen, auch in verschiedenen Provintzen vorkommenden absonderlichen Proceß allezeit mit Fleiß gegen einander gehalten und den Unterscheid gezeiget. Die Sächsische, Magdeburgische, Ober-Lausitzische, Cammer-Gerichts zu Berlin und Pommerische angeführte Ordnungen, ingleichen das Lübische und Hamburgische Stadt-Recht, wie auch Nürnbergische Reformation, habe ich selbst zur Hand gehabt, bey andern Provincial-Rechten aber sind die Autores, deren ich mich bedienet, iederzeit treulich angeführet worden. Ich hoffe, es werde dieses geringe Werckgen nicht ohne Nutzen seyn, welches ich dann auch von Hertzen wünsche, und den geneigten Leser göttlicher Obhut empfehle. Halle, den 7ten Octobr. 1709.

Geneigter Leser.

Es ist eine bekante Wahrheit: Dies Diem docet, und würde ich der Sonnen ein Licht anzünden, wenn solchen Satz weitläuftig ausführen wolte, zumal da die von unterschiedenen Gelehrten edirte Curæ posteriores, Libri Additionum, Emendationum, ja auch Retractationum, selbigen zur Gnüge bestärcken. Ob nun wohl es nicht ohne ist, daß auch die Bücher der Juristen, sie mögen auf Theoriam oder Praxin abzielen, aus itzterwehntem Grunde von ihren Verfassern zum öftern pflegen geändert und verbessert zu werden, so werde ich doch hoffentlich nicht irren, weñ en regard solcher Schriften, die eine Anweisung zur Praxi in sich fassen, eine nähere Raison anführe, warum selbige bisweilen einiger Aender- und Verbesserung vonnöthen haben. Es ist nemlich bekant, daß man in Praxi, was den Modum procedendi betrift, die Proceß-Ordnungen stets vor Augen haben, und darnach sich reguliren müsse; dahero kan es nicht fehlen, wenn mit den bisherigen Proceß-Ordnungen eine merckliche Aenderung vorgehet, es müssen solche Schriften, die zur Praxi anweisen, von ihren Verfassern gleichfalls in vielen Punckten geändert, und bisweilen, so zu reden, in eine andre Form gegossen werden, wiedrigenfalls ihnen ein vieles an ihrem bisherigen Nutzen abgehet. Man sehe nur an die Schriften derer drey hochberühmten Männer, des Hn. Reichs-Hof-Raths von BERGER Electa Disceptationum Forensium, des sel. RIVINI Enunciata Juris, und des sel. MENCKENII Tractationem Synopticam Processus, es muß ein jeder, den der Neid nicht gantz verblendet hat, zugestehen, daß selbige

denen Liebhabern des Studii practici, sowol ausser, als hauptsächlich in Sachsen, treflichen Vorschub geleistet haben; Es ist aber auch unleugbar, daß, nachdem vor einigen Jahren die Erläuterte und Verbesserte Proceß-Ordnung in Chur-Sachsen publiciret worden, vorbemeldte Schriften nicht so vollkommen mehr, als vor dem, genutzet werden mögen. Und eben solche Bewandniß hat es mit gegenwärtiger Einleitung zum Concurs-Proceß, welche von dem sel. Herrn Geheimden Rath LUDOVICI, Anno 1709. zum erstenmal ans Licht gestellet, und seit dem unterschiedene mal wieder aufgeleget worden. Die wiederhohlten Auflagen haben gnugsam bezeuget, was vor einen Ingress dieses Buch müsse gefunden haben, wie deñ, überhaupt davon zu sprechen, nicht geleugnet werden mag, daß der sel. AUCTOR, seine gewöhnliche Deutlichkeit auch in diesem Tractat sattsam blicken lassen. Conferiret man aber die Königl. Preußische Hypothequen- und Concurs-Ordnung, wie auch obgedachte Chur-Sächsische verbesserte Proceß-Ordnung mit solcher Einleitung, so wird man an gar vielen Orten eine sehr merckliche Discrepantz zwischen jenen und dieser gewahr werden. Mir zweifelt dahero nicht, es würde der sel. Hr. AUCTOR, dafern Ihm GOtt das Leben länger gefristet, dieses sein Buch revidiret, und nach vorbesagten Preußischen und Sächsischen Landes-Gesetzen an gehörigen Orten eingerichtet haben. Nachdem aber wegen dessen erfolgten allzufrühen Absterben alle Hoffnung dazu verschwunden, so habe ich solche Arbeit übernommen, und wie vor 3 Jahren mit des sel. AUCTORIS Usu practico Distinctionum Juridicarum geschehen, also auch gegenwärtige Einleitung mit vielen Additionibus vermehret heraus gegeben. Und nun mit wenigen noch von meiner Arbeit zu gedencken, so ist von Capitul zu Capitul, worin obbesagte Preußische und Sächsische Landes-Gesetze von

gegenwärtiger Einleitung differiren, wie auch was selbige sonsten remarquables, und zum Concurs-Proceß gehörig, disponiren, mit Fleiß bemercket, dergestalt, daß fast allezeit die eigentlichen Worte davon angeführet worden, theils den Leser der Mühe des vielen Nachschlagens zu überheben, theils denenjenigen hierunter zu dienen, die mehrerwehnte Landes-Ordnungen etwa nicht zur Hand haben. Hiernächst sind unterschiedne Sätze des AUCTORIS weiter ausgeführet, und von den Einwürfen gerettet, bey einigen aber hat man sich kein Gewissen gemacht, mit Bescheidenheit zu dissentiren, massen es auch hie heisset: Amicus Plato &c. Endlich habe auch für nicht undienlich erachtet aus berühmter Practicorum Schriften eine und andere gute Obseruation mit einfliessen zu lassen, alles in der Absicht, dieses an sich nützliche Buch desto brauchbarer zu machen, und den Anfängern in Praxi in etwas unter die Arme zu greiffen. Ist nun solcher Zweck von mir erreichet, welches ich anderer vernünftigen und unpartheyischen Beurtheilung (denn an die Sentimens solcher Leute, denen nichts gefället, als was aus ihrem Gehirn und Feder geflossen, werde ich mich im geringsten nicht kehren) überlasse, so gereuet mich die in den Nebenstunden daran gewandte Arbeit nicht, der ich übrigens den geneigten Leser Göttlicher Obhut, mich aber dessen Gewogenheit empfehle. Halle d. 7. Maji 1729.

Johann Gerhard Schlitte.

J. N. G.

J. N. G.

Das I. Capitel,

Von dem Concurs-Proceß insgemein.

Inhalt des Capitels.

In Concurs-Processen finden sich verschiedene Kläger, §. I. Gelegenheit zum Concurs, §. II. Es hat derselbe nicht statt, wenn die Vornehmsten unter denen Gläubigern dem Schuldener annoch einige Frist zur Zahlung verstatten wollen. Welche unter denen Gläubigern für die vornehmsten zu achten? §. III. Aus dem Concurs entstehet eine litispendenz, weßhalb alle vorhero etwan angestellete particular-Processe so fort aufhören, §. IV. Es kan ein Gläubiger nach entstandenem Concurs die Hülfe wider den Schuldener nicht vollstrecken lassen, wann er ihn gleich vorhero völlig ausgeklaget hätte, imgleichen ist dem Schuldner jemanden unter denen Gläubigern etwas zu zahlen auch nicht zugelassen, §. V. Wer vor entstandenem Concurs seine Befriedigung erlanget, oder auch die adjudication eines Gutes erhalten, der darf darnächst das empfangene nicht wieder herausgeben, noch aus dem Gute weichen, §. VI. Ob einem Gläubiger nach entstandenem Concurs den Mitschuldener, Bürgen, oder den Besitzer des hypothecirten Guts zu belangen nachgelassen? §. VII. Ob der Schuldener annoch jemanden seine Güter verpfänden könne, wann es bereits zum Concurs gekommen? §. VIII. Wie es zu halten, wenn jemand unter denen Gläubigern hinwiederum andern Leuten schuldig ist, und diese sich melden? §. IX. Vom foro competente in Concurs-Sachen, §. X. et XI. Die Geistlichen müssen sich nebst andern Creditoren in einem foro melden, §. XII. Imgleichen der Fiscus, §. XIII. Zu welcher Zeit der Concurs eigentlich seinen Anfang nehme? §. XIV. Es hat derselbe nicht statt, wann der Schuldner sich zur Zahlung erbietet. §. XV. Ein gewisser Fall, da auch die Gläubiger dem von des Schuldners Erben intendirten Concurs sich zu widersetzen befuget. §. XVI.

§. I.

Wir haben in der Einleitung zum Civil-Proceß mehrentheils, ja fast eintzig und allein, von dem Fall geredet, wenn ein Kläger und ein Beklagter vorhanden ist, und jener wider diesen entweder ex jure in re, oder ad rem klaget: Bey der gegenwärtigen Materie finden wir zwar nur auch einen Beklagten, hingegen aber verschiedene Personen, welche derer Kläger Stelle vertreten, und deren einige ex jure ad rem, z. E. einem mit dem Schuldner geschlossenen Contract &c. andere aber auch ex jure in re, oder einem ihnen verschriebenen Pfand-Recht, ihre Forderung herleiten.

§. II. Weil nun die Gläubiger meistentheils zugleich aufzuwachen, und sich in denen Gerichten zu melden pflegen, so wird der darauf erfolgende Proceß ein Concurs-Proceß genennet, indem alle Creditores zusammen laufen, (A) und ein ieder sichs angelegen seyn lässet, daß er das Seinige von dem Schuldner erlangen möge. Die Gelegenheit dazu ist, wann entweder der Schuldner den schlechten Zustand seines Vermögens dem Richter selbst freywillig eröffnet, und seine sämtliche Güter denen Gläubigern hingiebet, welches man insgemein cessionem bonorum, v. tit. ff. de cessione bonorum, an einigen Orten aber, als z. E. in Pommern, oblationem bonorum, und folglich den erfolgenden Proceß, einen Oblations-Proceß zu nennen pfleget, siehe die Hinter-Pommr. Hofger. Ordnung tit. XXXIV. §. 17. ibi: in Concurs- und Oblations-Processen, rc. Oder aber es entstehet auch wohl der Concurs-Proceß, wann gleich der Schuldner selbst von seinem schlechten Zustande gar nichts gedencket, indessen aber es doch ruchtbar wird, daß er mehr Schulden gemacht habe, als er bezahlen kan; wohin gehöret und ein gewisses Zeichen eines zu befahrenden Concursus ist, wenn Leute, die man bishero für reich und vermögend gehalten, sich wegen kleiner und geringer Posten gerichtlich verklagen und exequiren lassen: wann der Kaufleute Wechsel-Briefe mit protest zurück kommen: oder, wann der Schuldner sich gar unsichtbar und mit der Flucht davon gemachet hat: ingleichen, wenn jemand hie und da und allenthalben, wo er nur etwas bekommen kan, Gelder aufborget, dabey ungewöhnliche Zinsen giebet, selbige auch wohl sofort voraus bezahlet, u. s. f. (B)

(A) Wie

(A) Wie viel Creditores aber zu Erregung eines Concurses erfordert werden, ist in den Rechten nicht klar versehen. Die Rechts-Lehrer halten dafür, daß es genug sey, wenn zweene Creditores sich melden, weil auch zweene Creditores super prioritate unter einander streiten können. Siehe MENCKEN. *Tract.Synopt.Proc. Tit. 41.§.2.*

(B) Hieher gehöret auch der Fall, wenn iemand mit Hinterlassung Schulden verstirbet, und seine Erben sich der Erbschaft gar nicht anmassen, sondern solche denen Creditoren als zu ihrer Befriedigung nicht hinreichend überlassen wollen, in welchem Casu nach Anleitung der Königl. Preußisch. *Hypoth.* und *Concurs*-Ordn. §.*96.* die Erben in Zeit von drey Monat eine Specification des Nachlasses und Schulden des Verstorbenen übergeben, und sich der Erbschaft entsagen, oder auch den Nachlaß durch die Gerichts-Obrigkeit gebührend inventiren lassen sollen.

§. III. Es entstehet also der Concurs-Proceß, wenn die Gläubiger, wie vorher gedacht, insgesamt auf die Bezahlung dringen. (C) Dahero folget nothwendig, daß der Concurs nicht statt finde, wenn die Gläubiger dem Schuldner annoch einige Frist zur Zahlung gönnen wollen, welches alsdenn wohl zu geschehen pfleget, wenn der Schuldner sonst ein redlicher und fleißiger Mann gewesen, und er ohne seine Schuld durch Raub und Brand, Schiffbruch, durch das falliment seiner Schuld-Leute, u. d. g. in Abgang der Nahrung gerathen, iedoch aber Hoffnung vorhanden ist, daß er sich unter göttlichem Segen binnen etlichen Jahren wiederum aufhelfen werde. Wenn nun die Gläubiger insgesamt in solche Frist willigen, so ist gar kein Zweifel disfalls vorhanden. Wie aber, wenn es nur einige thun, die übrigen aber schlechterdings auf die Bezahlung dringen? In dem l. ult. C. qui bon. ced. poss. ist die Sache dergestalt entschieden, daß es dabey bleiben solle, was der grössere Theil (D) der Creditoren, sie mögen hypothecarii, oder chirographarii seyn, (E) beschliesset; und dannenhero, wann solcher grössere Theil dem Schuldner einige dilation gönnen will, welche sich doch über fünf Jahr nicht erstrecken darf, so muß auch der geringere Theil sich solches gefallen lassen. (F) Es wird aber der grössere Theil nicht nach der Anzahl der Personen der Gläubiger gerechnet, sondern diejenige machen die meiste Stimmen, welche in Ansehen des gantzen Concursus das meiste zu fordern haben. (G) Haben sich die Gläubiger in zween gleiche Haufen getheilet, deren der eine die Frist verstatten will, der andere aber nicht; so gehet alsdenn der-

jenigen Meynung vor, welche dem Schuldner einigen Aufschub verstatten wollen, (H) siehe auch Carpz. P. 2. C. 22. D. 29. alwo er aber gar wohl anführet, daß dergleichen Dilation denjenigen nicht zum Nachtheil gereiche, welche z. E. in Sachsen, aus Anlegung des Arrestes ein dingliches Recht (I) erlanget haben.

(C) Ex officio kan also der Richter keinen Concurs erregen, und die Gläubiger ad liquidandum citiren, wenn diese von selbsten sich nicht melden. Siehe Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. *§. 94.* RIVIN. *Enunc. Jur. Tit. 41. Enunc. 1.*

(D) Welche Einwilligung des grössern theils der Creditoren nach der Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. *§. 81.* auch alsdenn erfordert wird, wenn der Debitor bey Hofe um ein Indult anhält.

(E) Von dieser Meynung ist man abgewichen in der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. *d. §. 81.* alwo folgender gestalt disponiret wird: Wenn aber *Cambiarii* oder *Chirographarii* zu dem *Indult* sich erklären wollen, und völlige zwey Drittheil der gesamten Schuld ausmachen, können sie den vorstehenden *Hypothecari*en damit nicht *præjudicir*en, wenn auch gleich jüngere *Hypothecarii* mit beytreten. Es kommt also nach itztbesagten §. 81. wenn Creditores hypothecarii vorhanden, auf der ältesten, dafern selbige Zwey Drittheil ausmachen, ihre Erklärung an, und wenn hypothecarii mit chirographariis oder cambiariis concurriren, müssen, wenn die hypothecarii allein, oder mit einigen ihnen beytretenden cambiariis oder chirographariis Zwey Drittheil ausmachen, der Rest von diesen wie die ersten in den Indult willigen.

(F) Hiervon nimmt RIVINUS *Enunc. Jur. Tit. 41. Enunc. 14.* diejenigen Creditores aus, welche Wechselbriefe in Händen haben; laut der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. *d. §. 81.* aber haben diese vor andern nichts zum voraus. Hingegen ist im besagten §. 81. folgende Exception befindlich: In allen Fällen aber sind die Königlichen Cassen, die ohnedem den *Hypothecariis* vorgehen, nicht schuldig andern *consentir*enden *Creditor*en beyzutreten, sondern selbige müssen, ohnerachtet des von denen *Creditor*en dem Schuldner ertheilten *Indults* bezahlet, und die Schuld durch *prompte Execution* beygetrieben werden.

(G) Z. E. Wenn von zwölf Creditoribus ihrer viere sechs tausend Thaler, die übrigen achte aber vier tausend zu fordern haben, so machen jene viere die meisten Stimmen aus.

(H) Die

(H) Diese Meynung kan so schlechterdings nicht passiren, sondern es kommt in solchem Fall auf die Anzahl der Personen an, dergestalt, daß derjenige Haufe mit seiner Resolution prævaliret, bey welchem die mehristen Gläubiger anzutreffen, wie davon klar disponiret besagter *L. f. C. Qui bon. ced. poss. ibi: pari autem quantitate debiti inuenta, dispari vero creditorum numero, tunc amplior creditorum pars obtineat, ita vt, quod pluribus placeat, hoc statuatur.* Womit auch die Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. *d. §. 81.* iedoch unter einer besondern Restriction übereinstimmet, in verb. Wofern auch gesamte *Creditores,* die einerley Recht haben, und einander nicht vorgesetzet werden, sondern *in tributum* zu gehen pflegen, sich dergestalt theilen, daß sich die Helfte nach dem *Capital,* für, und die andre Helfte wider den *Indult* erkläret, soll nach der Anzahl der Personen die Sache entschieden werden, dergestalt, daß nachdem die meisten Personen bey dem halben Theil wider den Schuldner, oder auch bey dem halben Theil des schuldigen *Capitals* für denselben wären, das *Indultum moratorium* abzuschlagen, oder zu ertheilen.

(I) Heutiges Tages kan in Chur-Sachsen durch Anlegung eines Arrests weder ein dinglich Recht, noch *jus prælationis* vor andern Gläubigern mehr erlanget werden. Siehe Chur-Sächs. verbess. Proc. Ordn. *Tit. 48.* Im übrigen ists sehr zweydeutig geredet, wenn unser AUCTOR asseriret, daß dergleichen Dilation denenjenigen Creditoribus nicht zum Nachtheil gereiche, welche aus Anlegung des Arrests ein dinglich Recht erlanget haben; denn in so weit gereichet selbige ihnen allerdings zum Nachtheil, daß sie sich gleichfals müssen gefallen lassen, was der mehreste Theil der Creditorum hierunter beliebet, wie solches CARPZ. *cit. def. 29.* mit einem præjudicio bestärcket, obwohl das jus reale selbst ihnen in saluo verbleibet. Add. MEV. *Discuss. levam. inop. debitor. cap. 3. n. 187.*

§. IV. Sobald der Concurs-Proceß seinen Anfang genommen, (siehe unten §. XII.) entstehet daraus eine Litispendentz, oder connexitas causarum, wie es die Rechts-Lehrer zu nennen pflegen. Man kan also hernach den Schuldner nirgends belangen, als vor demjenigen Gerichte, vor welchem der Concurs-Proceß formiret worden. Ja wenn gleich vor entstandenem Concurs der Schuldner von dem einen oder andern

Gläubiger in diesen oder jenen Gerichten bereits belanget worden wäre, z. E. einer hätte ihn wegen eines geschlossenen Contracts in foro contractus: der andere wegen einer verschriebenen hypothec in foro rei sitæ: noch ein anderer wegen einer begangenen Mißhandlung in loco commissi delicti verklaget, u. s. f. so kan man dennoch in dergleichen particular-Processen nach entstandenem Concurs nicht ferner fortfahren, sondern es werden die Klägere zu dem Concurs verwiesen, um ihre Sachen alda, propter connexitatem causarum, nebst andern Gläubigern zur Endschaft zu bringen. Siehe Brunn. ad l. 44. ff. de Relig. n. 4. Franc. Salgado de Somoza in Labyrintho Creditorum P. I. c. 4. & 5. Es wird dannenhero von demjenigen Richter, in dessen Gerichten der Concurs-Proceß entstanden, an die andere Gerichte, bey welchen die particular-Processe anhängig seyn, geschrieben, und sie ersuchet, die Gläubiger, so bey ihnen Klage erhoben, zu dem Concurs zu verweisen: es müssen auch solche Gerichte dißfalls keine Hinderung machen; thun sie es aber, so wird die Sache an die Obern berichtet, welche denen Unter-Gerichten dißfalls gerichtliche Auflage thun müssen.

§. V. Wenn jemand unter denen Gläubigern den Schuldner nicht nur besagter massen in foro rei sitæ, oder contractus belanget, sondern ihn auch bereits völlig ausgeklaget hat, dergestalt, daß er durch Urtheil und Recht zur Bezahlung condemniret worden; so kan dennoch der Richter, wann indessen ein Concursus Creditorum über des Beklagten Güter entstanden, die Execution nicht veranlassen, weil dieselbe vielleicht zum Nachtheil und Schaden anderer Gläubiger, welche doch ein bessers Recht haben, gereichen möchte. Mev. P. 6. Dec. 105. Es ist auch aus eben dieser Ursache dem Schuldner nicht frey gelassen, nach entstandenem Concurs einem oder dem andern Gläubiger, welchem annoch andere mit ihren Forderungen vorgehen, die Zahlung zu leisten, ja er darf es nicht einmal thun, wenn gleich der Concurs noch nicht völlig angegangen, sondern es sind ihm die Hände schon gebunden, wenn man aus den Umständen allenthalben siehet, daß nächstens ein Concurs entstehen werde, als z. E. wenn die Gläubiger sich bereits einer nach dem andern melden, den Schuldner scharf mahnen und auf die Bezahlung dringen, wovon ein gründliches Responsum juris der Juristen-Facultät zu Franckfurt an der Oder anführet der Herr Geheimte Rath Stryk in Cautel. Contract. sect. 4. c. 1. §. 10.

§. VI. Gleichwie aber vorhero und so lange man keinen Concurs

befah-

befahret, sondern ein jeder dafür hält, daß der Schuldner annoch bey guten Mitteln und solvendo sey, besagter Schuldner sowol einen chirographarium als hypothecarium befriedigen kan, und der chirographarius das empfangene Geld wiederum heraus zu geben nicht schuldig ist, wenn gleich darnächst nach entstandenem Concurs der hypothecarius leer ausgehen solte, (K) denn es heisset in solchem Fall, quod chirographarius sibi vigilaverit, ac vigilantibus jura sunt scripta: also mag auch in dem Fall, wenn ein Gläubiger den Schuldner nicht nur ausgeklaget, sondern er auch durch die execution zu dem seinigen vor dem Anfang des Concurs-Processes wircklich gelanget ist, z.E. durch die wircklich geschehene adjudication, als wodurch der Gläubiger das Eigenthum erlanget, siehe Mev. P.6. Dec.105. & P.5. Dec.345. besagtem Gläubiger das einmal erlangte jus quæsitum durch den hernach etwa entstehenden Concurs-Proceß nicht wiederum genommen werden. Brunnem. de Proc. Conc. Credit. cap. 1. §. 8. ibique Dn. Stryk. in not. verb. non mutantur. Eine andere Beschaffenheit hätte es, wann nur eine blosse immission, nicht aber die adjudication geschehen wäre, weil die immission dem Creditori das Eigenthum nicht giebet. Dahero müste zwar der Creditor bey seinem durch die immission erlangten Besitz geschützet werden, wenn aber iemand von denen übrigen Creditoren ein besseres Recht erweisen könte, würde sodann diesem die geschehene immission nicht nachtheilig seyn. Brunnem. c. 2. §. 6.

(K) Dieses hat in so weit seine Richtigkeit, daß die actio pauliana wider den Creditorem chirographarium nicht angestellet werden mag, per *L. 6. §. 7. ff. Quæ in fraud. creditor.* Eine andere Frage aber ist: Ob nicht diejenigen Creditores, welchen eine General-Hypothec zustehet, wenn sie sonsten zu ihrer Bezahlung nicht gelangen können, vermittelst der actionis hypothecariæ das dem Creditori chirographario gezahlte Geld, oder die ihm in solutum gegebene Sachen wieder abfordern können? Welche allerdings zu bejahen, dafern solch Geld, oder was sonst in solutum gegeben, noch in natura vorhanden, *per L. 16. §. 3. ff. de pignor. L. 20. L. 98. ff. de solut.* BRUNNEM. *ad L. 6. ff. Quæ in fraud. Creditor. n. 31.* MEV. *Discuss. Levam. inop. debitor. cap. 6. n. 125.* RAUCHBAR. *p. 2. Q. 9. n. 43.* Ich sage: Dafern solch Geld, oder was sonst *in solutum* gegeben, noch *in natura* vorhanden; Denn obwol CARPZOV. *Jpr. for. P. 1. Const. 28. def. 178. n. 5.* MEVIUS *ad Jus Lubec.*

P. 3. Tit. 1. Art. 3. n. 15. mit einigen andern DD. statuiren, daß, wenn gleich solch Geld nicht mehr vorhanden, dennoch die Creditores hypothecarii und priuilegiati zwar nicht actionem hypothecariam, wohl aber condictionem ex lege anstellen können, so ist doch diese Meynung nicht gegründet, weil in *L. 18. §. f. ff. de Jur. fisc. L. 5. C. de Privileg. fisc.* solches bloß dem Fisco, als ein besonder Recht beygeleget wird, jura vero singularia non sunt extendenda, welcher Meynung beypflichten BRUNNEM. *ad d. l. 5. C. n. 4.* MERENDA *Controuers. jur. Lib. 6. cap. 6. §. 14. seqq.* RAUCHBAR. *d. Q. 9. n. 13. seqq.*

§. VII. Wir haben vorhin §. IV. gemeldet, daß nach entstandenem Concurs-Proceß keine particular-Klagen in foro contractus, oder rei sitæ, statt haben, sondern alle und iede, auch bereits vorher rechtshängig gewesene Sachen zu dem Concurs verwiesen werden müssen. Es zeiget aber dasjenige, was damalen zugleich mit angeführet worden, daß die Rede nur bloß von dem Falle sey, wenn man wider den Schuldner selbst die Klage anstellen wolte, nicht aber, wenn man eine dritte Person belanget. Wir wollen setzen, es hätte sich nebst dem Schuldner noch ein anderer, z. E. der Sempronius, zugleich mit in der Haupt-Obligation, als ein Mit-Schuldener (Correus) verschrieben, oder aber, er hätte für den Schuldner Bürgschaft geleistet, und über des Schuldners Vermögen entstünde hernach ein Concursus Creditorum, es fräget sich, ob nicht der Gläubiger, des entstandenen Concurs-Processes unerachtet, den Mit-Schuldener, oder den Bürgen, gerichtlich in Anspruch nehmen könne? Welche Frage allerdings mit ja zu beantworten, weil zum theil dieses denen übrigen Gläubigern gar zu keinem Nachtheil gereichet, theils auch so wenig der Mit-Schuldner des beneficii divisionis, als der Bürge des beneficii excussionis, oder ordinis, sich bedienen kan, aldieweil von dem Schuldner, so bald der Concurs entstanden, nicht mehr vermuthet wird, daß er solvendo sey. Brunn. d. tr. c. 1. §. 9. Eben solche Bewandniß hat es auch, wenn der Schuldner dem Gläubiger einen liegenden Grund zur hypothec verschrieben, der Schuldner aber solch verhypothecirtes Stück bereits vor entstandenem Concurs an einen tertium veräussert hat; denn es kan der Gläubiger, unangesehen, daß hernach ein Concurs erreget worden, diesen Besitzer der ihm verschriebenen hypothec gar wohl in Anspruch nehmen, wenn er auch gleich vorhero bereits wider den Schuldner selbst zu klagen angefangen hätte, wovon mit mehrern nachzulesen bey

Mevio

Mevio P. 5. Dec. 198. Wenn indessen der Mit-Schuldner, der Bürge, oder der Besitzer der hypothec in dem vorher berührten Fall gezahlet hat, und er so denn seinen regreß wider seinen Mit-Schuldner und Principalen suchen will, so muß er sich in dem Concurs dißfals melden; er thut aber wohl, daß er von dem Gläubiger sich dasjenige Recht, so dieser gehabt hat, sonderlich, wenn es ein jus reale wegen verschriebenen Unterpfandes ist, so fort cediren lässet, denn sonsten würde man ihn ohne Zweifel zu der classe derer chirographariorum (L) hinweisen.

(L) Laut der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *190.* wenn ein Bürge zu Zahlung einer Schuld, wofür der Principal keine ausdrückliche Hypothec constituiret, vertheilet, dabey aber der Regreß gegen den Principal-Schuldner vorbehalten wird, der Bürge auch darauf Zahlung gethan, soll solche Reservation Ihm statt eines stillschweigenden Unterpfandes gelten.

§. VIII. Es ist hierbey auch diese Frage zu berühren, ob ein Schuldner nach bereits entstandenem Concurs annoch iemanden etwas von seinen Gütern zur hypothec zu verschreiben, oder ein Pfand zu geben berechtiget? oder, welches in Sachsen sonderlich seinen Nutzen hat, ob ein Schuldner, wenn er seine liegende Gründe vorhero dem Gläubiger nur extraiudicialiter verschrieben, solche Verschreibung hernach, wenn der Concurs erfolget, gerichtlich confirmiren lassen könne? weil es sonst in Sachsen für eine rechte hypothec nicht geachtet wird. Es wird aber diese Frage nach denen oben §. V. gesetzten principiis mit nein beantwortet, und muß es auch in diesem Falle heissen, quod gratificatio non sit permissa. Siehe Mev. ad jus Lub. l. 3. tit. 1. art. 38. n. 3. & 39. In der Magdeb. Proceß-Ordn. c. 49. §. 4. ist dißfals folgender massen disponiret: Und weilen das judicium concursus & cessionis bonorum dem Debitori alle potestatem alienandi & pignorandi benimmt, soll nach ausgelassener Edictal- und anderer insinuirten Citation, worinnen alle concurrirende Gläubiger ad liquidandum citiret worden, von der Obrigkeit in præjudicium derer andern Creditorum, sub poena actus irriti, weder Hypotheken ferner verconsentiret, noch arrest verstattet werden. So lange dannenhero die Edictal-Citation noch nicht ergangen, so lange kan im Magdeburgischen eine hypothec annoch jederzeit verschrieben, oder auch gerichtlich confirmiret werden.

§. IX. Zuweilen geschiehet es, daß derjenige Gläubiger, welcher sich in dem Concurs meldet, hinwiederum andern Leuten schuldig ist, und

diesen generaliter alle seine Güter, und folglich auch seine aussenstehende Activ-Schulden verpfändet hat, da es denn ferner nicht selten sich begiebet, daß eines solchen Gläubigers Creditores sich zugleich mit bey dem Concurs melden und ihr petitum dahin richten, daß, wofern der Gläubiger aus dem Concurs etwas erlangen solte, selbiges ihm nicht ausgezahlet, sondern sie davon befriediget werden mögen. Wofern nun dieser Creditorum Forderungen entweder aus des angegebenen Schuldners eigenem Geständniß, oder aber aus klaren Urkunden, Brief und Siegeln, liquid seyn, so wird zwar in dem Prioritäts-Urtheil des ersten Gläubigers, welcher sich gleich von Anfang bey bem Concurs gemeldet, Name und Forderung gesetzet, alleine es wird auch seiner eigenen Creditoren zugleich mit gedacht, etwa auf diese Art:

> Es werden aber dessen Creditores, im Fall er sie sonsten zu befriedigen nicht vermöchte, an dieser Stelle billig bezahlet.

Sind im Gegentheil solcher Creditoren gemachte Anforderungen illiquid, so pfleget man sie insgemein zu einem absonderlichen Proceß zu verweisen, aldieweil sonst in dem Concurs-Proceß gar leicht eine grosse Verwirrung entstehen könte, wenn man verschiedene Sachen mit einander cumuliren wolte. Dn. Stryk. in not. ad Brunn. de Conc. c. 2. §. 9. verb. admittendus.

§. X. Weil ein Schuldner, wie oben §. IV. gemeldet worden, von einigen Gläubigern in loco contractus, von einigen in loco rei sitæ, von andern in loco delicti commissi, noch von andern aber in loco domicilii belanget werden kan; als entspringet daraus die Frage: welches denn in Concurs-Processen eigentlich das rechte forum competens sey? Einige Rechts-Lehrer sind der Meynung, daß dem Schuldner die freye Wahl zustehe, ob er den Concurs bey dem Judice domicilii, oder rei sitæ, oder contractus erregen wolle, siehe Scacc. de judic. l. 2. c. 34. n. 43. allein es ist diese Meynung in Rechten nicht gegründet, alldieweil das forum rei sitæ nicht weniger als das forum contractus sich nur auf gewisse Fälle schicket, als z. E. das forum rei sitæ bloß auf die actiones reales, das forum contractus aber nur allein auf solche actiones personales, welche aus einem geschlossenen Contract entspringen. In Concurs-Processen hingegen kommen sowol actiones reales als personales vor, und also muß der Concurs wol ausser Zweifel in foro domicilii (M) formiret werden, weil sich dieses forum für alle actiones und Forderungen schicket, deshalb es auch von denen Rechts-Lehrern ein forum

gene-

generale genennet zu werden pfleget. Siehe Gail. 2. obs. 130. n. 13. & 14. Dn. Stryk. ad Brunn. de Conc. c. 1. §. 2. verb. is judex.

(M) Es stehet zwar GAILIUS *Lib. 1. Obseruat. 57. n. 7.* in den Gedancken, daß in dem Fall, wenn die Creditores an unterschiedenen Orten wohnhaftig, selbige von ihrem allgemeinen Ober-Richter ad liquidandum citiret werden müsten; allein es ist solche Meynung gantz irrig, und der kundbaren praxi zuwieder laufend, massen so denn die meisten Concurs-Processe vor dem Käyserl. und Reichs-Cammer-Gerichte formiret werden müsten. Es ist auch diese Citatio nicht arctatoria, sondern nur monitoria, bey welcher auf die Competentiam Judicis so genau nicht gesehen wird. Siehe unten *cap. 3. §. 7.*

§. XI. Ein hübsch Exempel, welches diese Sache nicht wenig illustriret, hat Rivinus in specim. except. dilat. cap. 28. num. 5. seqq. Es war eine gewisse Kaufmanns-Frau von Freyberg in Meissen, welche wegen gemachter Schulden flüchtig geworden war, iedoch aber zu Leipzig verschiedene Waaren stehen hatte. Als nun verschiedene Gläubiger an solche Waaren zu Leipzig arrest anlegten, ward bey dem Schöppen-Stuhl zu Leipzig darnächst erkannt:

Dieweil die Gläubiger ihre habende Forderung liquidiret, und zum theil bescheiniget, auch einander geantwortet; So werden dieselbe von dem alhie befindlichen Vermögen, dafern Beklagte wider derselben Forderungen und erlangte arresta nichts einzuwenden, in folgender Ordnung billig bezahlet, rc.

Dieses geschahe alles zu Leipzig, als in foro rei sitæ & impetrati arresti. Wie aber bald darauf in der Schuldnerin foro domicilii zu Freyberg ein förmlicher Concurs-Proceß entstanden, ward von dem Schöppen-Stuhl zu Leipzig, an welchen die Stadt-Gerichte zu Freyberg die Acta gleichfals gesendet hatten, erkannt:

Im übrigen werden der Debitricin Waare, so zu Leipzig beygesetzet, von dannen nacher Freyberg dem gemeinen Concurs-Wesen zum besten billig abgefordert, immassen die Gläubiger, welche zu besagtem Leipzig arrest angeleget, ebenmäßig dahin, mit denen andern Gläubigern daselbst super prioritate zu verfahren, zu verweisen, gestalt sie dann von Euch nebst den aussengebliebenen zu solchem Ende durch richtige, und zwar, wenn ihrer allerseits domicilium nicht bekannt, edictalische citationes vorzuladen. Wann sie nun erscheinen, und

ihre Nothdurft gebührend einbringen, ergehet auch ihrenthalben, was recht ist, V. R. W.

Es müssen also die Gläubiger, wenn sie gleich ihre Forderungen in foro rei sitæ bereits liquidiret haben, selbige dennoch in foro Domicilii von neuen liquidiren, immassen in dem bishero erzehlten casu auch dergestalt ferner erkannt worden:

C. L. F. aber und die übrige fol. 253. namhaft gemachte Gläubiger sind nach anderweit vorhergehender gebührender Ladung ihre habende Forderungen nochmals zu liquidiren und zu bescheinigen schuldig, mit der ausdrücklichen Verwarnung, daß in Verbleibung dessen, sie damit ferner nicht gehöret, sondern von diesem Concurs gäntzlich præcludiret und ausgeschlossen werden sollen, V. R. W.

Noch ein anders gleiches Exempel hat Rivinus loc. cit. num. 8.

§. XII. Wenn ein Schuldner ein forum privilegiatum hat, z. E. wenn ein Prediger, ein Fürstlicher Bedienter, ein Professor u. d. g. ist, und er also in dem foro domicilii, auch sonsten in actionibus singularibus, nicht belanget werden kan, so muß auch der Concurs-Proceß in eben solchem foro privilegiato, z. E. beym Consistorio, bey der Regierung, oder Hof-Gerichte, und bey der Universität formiret werden. Sonst aber, wann z. E. ein Prediger mit unter der Zahl derer Gläubiger ist, kan ihn der weltliche Richter nichts desto weniger gar wohl citiren, dergestalt, daß, wann er nicht erscheinet, er mit seiner Forderung darnechst gäntzlich abgewiesen wird, welches zwar Martha de jurisdictione part. 4. cent. 2. cas. 123. verneinet, iedoch aber hat Franciscus Salgado de Somoza, Senator der Königlichen Spanischen Cantzley zu Valladolid, in seinem Labyrintho Creditorum p. 1. cap. 6. das Gegentheil vorlängst bereits behauptet, aus dieser Ursachen, num. 13. & 14. weil in dem Concurs alle Gläubiger, und folglich auch die Geistliche, Klägers Stelle vertreten, und aber, wenn ein Geistlicher sonst einen Läyen verklagen will, solche Klage ohne Zweifel bey dem weltlichen Richter angestellet werden muß, nach der bekannten Rechts-Regul: Actor sequitur forum Rei. Die andre Ursache, welche die Rechts-Lehrer insgemein von der connexität der Sachen hernehmen, läst Salgado nicht passiren, v. num. 11. & 12. d. l. denn er ist noch veste in der Meynung, daß ein so genannter Geistlicher etwas vortrefflichers und edlers sey, als ein armer Läye, und daß dahero, wenn es auf die connexitatem, oder continentiam causarum ankommen solte, der gantze Concurs viel ehe vor dem geistlichen als dem

welt-

weltlichen Richter angestellet werden müste, nach der bekannten Regul: dignius ad se trahit minus dignum. v. Berlich. p. 2. dec. 220. n. 24. seqq. & n. 30. seqq. Nun siehet ein ieder zwar, daß diese Regul annoch aus den alten abergläubischen Zeiten ihren Ursprung hernimmt; Wir wollen uns aber in Widerlegung derselben, weil doch sonst Salgado im Haupt-Werck mit uns einig ist, für dieses mal nicht aufhalten.

§. XIII. Wie aber, wann nebst andern Gläubigern auch der Fiscus von dem Schuldner etwas forderte, z. E. an rückständigen Steuren und Contributionibus, oder, wann der Schuldner vormals etwa des Fürsten Güter administriret und auf Rechnung gesessen hätte, bey Ablegung der Rechnung aber eine ziemliche Unrichtigkeit sich fände, so, daß der gewesene Administrator einige Posten annoch bezahlen müste, u. s. w. es fraget sich, vor welchem Richter in diesem Fall der Concurs-Proceß angestellet werden müsse? Salgado d. tr. p. 1. c. 7. n. 14. ist bey dieser Frage der Meynung, es ziehe der Fiscus alle Creditores nach sich, das ist, es müsse der Concurs vor demjenigen Gericht formiret werden, wohin sonst die Fiscalische Sachen gehören, welches er num. 16. gar zu weit extendiret, daß auch die Geistlichen dem Fisco folgen, und ihre Forderung in dem foro fisci liquidiren müsten. Gleichwie aber diese Meynung mit des Salgado im vorhergehenden §. angeführten Principiis nicht zusammen hänget, aldieweil ja der Fiscus bey entstandenem Concurs nicht weniger als ein Geistlicher, Klägers Stelle vertritt, und also nach des Schuldners, als des Beklagten, foro sich zu richten schuldig ist, das dubium aus dem l. si minori. 3. C. de jure fisci, der Herr geheimte Rath Stryk in not. ad Brunnem. de Conc. Cred. c. 1. §. 2. verb. ecclesiasticus, auch bereits beantwortet hat: also ist überdem angeregte des Salgado Meynung in unsern Teutschen Gerichten der praxi nicht beystimmig, sondern es liquidiret der Fiscus nicht weniger, als andere Gläubiger, seine Forderung in dem foro domicilii des Schuldners. Ob es in Hispanien, woselbst Salgado gelebet hat, anders gehalten werde, solches lassen wir, als zu unserm Zweck nicht gehörig, dahin gestellet seyn.

§. XIV. Es entstehet hiebey annoch die Frage: zu welcher Zeit der Concurs-Proceß dann eigentlich seinen Anfang nehme? Was andere Rechts-Sachen betrifft, so ist bekannt, daß die Rechts-Lehrer den Anfang der Processe heut zu tage von der Zeit an rechnen, wenn die Citation dem Beklagten insinuiret worden, auf welches principium man im

Hertzogthum Magdeburg vielleicht gesehen, wenn alda die gerichtliche consentirung derer Hypotheken so lange zugelassen, bis die Edictal-Citation ergangen ist, siehe oben §. VIII. Sonst aber nimmet, nach einiger Rechts-Lehrer Meynung, der Concurs alsdenn sofort seinen Anfang, wenn der Schuldner sich erkläret hat, daß er seine Güter denen Gläubigern cediren oder hingeben wolle, (N) davon bey Mevio P. 6. Dec. 104. nachzulesen, welche Meynung ich auch allerdings für gegründet halte, aldieweil der Schuldner durch die geschehene cession sich seines bishero an den Gütern gehabten Rechts begiebet, und folglich unter denen Gläubigern eine Gemeinschaft solcher Güter entstehet. Dieses hat also seine Richtigkeit, wenn der Schuldner seine Güter den Creditoren ausdrücklich cediret. Wie aber, wenn dergleichen Cession nicht geschehen, das ist, wenn der Schuldner gantz stille schweiget, die Gläubiger hingegen den Abfall seiner Nahrung mercken und einer nach dem andern aufwachen? Die Beantwortung dieser Frage wird oben aus dem §. V. hergenommen, daß nemlich der Concurs zwar noch nicht völlig angegangen, iedennoch aber derselbe bereits einigermassen seinen Anfang genommen habe, und also der Schuldner niemanden von den Creditoren einige Zahlung leisten, oder seine Güter verschreiben könne. Und obwol vor angeführter massen die Landes-Gesetze des Hertzogthums Magdeburg die Verschreibung und gerichtliche consentirung derer Hypotheken annoch bis nach ausgelassener Edictal-Citation aller Gläubiger verstatten; so halte ich doch dafür, daß diese special-disposition von der zugelassenen Verpfändung auf andere Fälle nicht gezogen werden, und dannenhero auch der Schuldner bey instehendem Concurs-Proceß iemanden unter denen Gläubigern die Zahlung mit Bestande Rechtens nicht leisten könne.

(N) Laut der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *98.* wird in diesem Fall, da der Debitor bonis cediret, so viel den Effect betrift, der Concurs von dem dato, da der Debitor, mit Exhibirung der Specification seines Vermögens, sich zur Cession offeriret, sonsten aber von dem Tage der Citation an gerechnet.

§. XV. Gleichwie endlich niemand wider seinen Willen gezwungen werden kan, daß er seine Güter denen Gläubigern cedire: also können auch die Gläubiger ohne des Schuldners Einwilligung keinen Concurs-Proceß erregen, sondern wenn der Schuldner sich erbietet, die Gläubiger insgesamt zu befriedigen, und es auch in der That wircklich leistet, oder wegen der Zahlung zureichende caution bestellet, so müssen die Creditoren damit

damit ausser allem Zweifel zufrieden seyn, (O) und stehet es alsdenn dem Schuldner frey, seine Güter nach selbst eigenem Belieben zu verkaufen. Wolte jemand sagen, daß solcher gestalt der Schuldner dennoch seine Güter verliere, und man also keine Ursach absehen könne, warum er den Concurs-Proceß abzulehnen sich so eifrig angelegen seyn lasse? Dem dienet zur Antwort, daß es im gemeinen Leben als etwas schimpfliches geachtet werde, wenn iemandes Güter unter einen Concurs gerathen, weil dadurch aller credit bey andern Leuten auf einmal hinfället. Um nun den credit einiger massen beyzubehalten, pflegt man sich mit Händen und Füssen zu streuben, damit kein Concurs-Proceß entstehen möge. Siehe Mev. P. 1. Dec. 112.

(O) Wenn auch gleich der Concurs schon erreget worden, und der Debitor seine Göter denen Creditoribus bereits cediret, stehet es doch demselben frey, so lange die Güter noch niemand zugeschlagen sind, solche Cession zu wiederrufen, und auf andre Art und Weise seine Gläubiger zu befriedigen. *L. 5. ff. de Ceſſ. bonor. L. 2. C. Qui bon. ced. poſſ.* ib. BRUNNNEM.

§. XVI. Dieses thun die Schuldner alsdenn gemeiniglich, wenn sie die vorhandene Schulden selbst gemachet haben. Im Gegentheil hat man auch wol Exempel, daß, wenn der Schuldner verstorben, und dessen Erben die Erbschaft cum beneficio legis & inventarii angetreten, diese sodenn über des Verstorbenen Verlassenschaft einen Concurs mit Fleiß erreget haben, ob es gleich nicht nöthig, sondern die Güter zu Befriedigung der Gläubiger allerdings zureichend gewesen. Gleichwie nun die Erben durch den entstandenen Concurs aller Mühe und Verdrießlichkeit, welche sich sonst bey Befriedigung so vieler Creditoren findet, gäntzlich loß werden; also haben hingegen die Gläubiger diese Ungelegenheit davon, daß die Urtheils-Gerichts- und Advocaten-Gebühren ein vieles wegnehmen: daß ein Curator bonorum constituiret und demselben ein salarium gereichet werden muß, u. d. gl. Dahero folget nun klärlich, daß, wenn die Gläubiger bescheinigen können, daß die verhandene Güter zu ihrer aller Befriedigung hinreichend seyn, sie sodenn dem intendirten Concurs zu widersprechen, und die Erben ohne solche Weitläuftigkeit zur Zahlung anzuhalten befugt seyn. Siehe Mev. P. 8. Dec. 59. alwo er n. 3. in not. sich dieses Arguments bedienet: quod non sit deveniendum ad remedium extraordinarium, v. g. Processum Concursus creditorum, quamdiu remedia ordinaria sufficiunt.

Das

Das II. Capitel,
Von derer Gläubiger Klageschreiben, oder Implorationibus.

Innhalt des Capitels.

Was der Zweck dieses Capitels sey? §. I. Der Concurs-Proceß ist ein summarischer Proceß, und dannenhero wird, in Ansehen derer Gläubiger, nur eine schlechte Erzehlung erfordert. Von derselben Formalien, §. II. und insonderheit von dem petito. Es wird des Gläubigers übergebenes Schreiben nicht ein Klag-Libell, sondern nur eine imploration, oder liquidation genennet, §. III. Von des Richters Amt beym decretiren. §. IV.

§. I.

Dasjenige, was wir in dem Civil-Proceß in dem IX. Capitel vom Klag-Libell §. V. seqq. angeführet haben, daß nemlich ein iedes Libell nach Art einer Schluß-Rede, oder eines Syllogismi, eingerichtet werden müsse; solches findet auch bey Concurs-Processen statt; dahero wir uns mit Wiederholung dieser und dergleichen General-Anmerckungen alhier nicht aufhalten, sondern den Leser auf besagten Civil-Proceß verwiesen haben wollen. Voritzo ist unser Zweck nur, dasjenige zu bemercken, welches im Concurs-Proceß von andern Processen unterschieden ist.

§. II. Gleichwie der gantze Concurs-Proceß ein summarischer Proceß ist: also wird auch kein zierliches Libell erfordert, sondern es ist eine schlechte Erzehlung zureichend, welche zuweilen, sonderlich in denen Unter-Gerichten, mündlich geschiehet, weshalb so denn eine kurtze Registratur bey die Acten gemachet werden muß. Sonst aber, wenn ein Gläubiger sich in Schriften meldet, erzehlet er nur kürtzlich:

> Er habe erfahren, welcher gestalt der Titius in einen ziemlichen Abfall der Nahrung gerathen, und dannenhero, weil sich verschiedene Schulden hervor thun, die Anzahl derer Gläubiger auch von Tage zu Tage sich vermehre, müsse er nicht unbillig befürchten, daß ein völliger Concursus Creditorum entstehen möchte;

oder, wenn der Schuldner selbst bonis cediret und darauf so fort die Citation an die Creditores ergangen;

Er habe aus der affigirten Edictal-Citation über vermuthen ersehen, welcher gestalt Titius freywillig bonis cediret habe, und seine Creditores ad liquidandum vorgeladen worden;

Nächst diesem setzet man ferner:

Wenn aber besagter Titius auch ihme, dem Imploranten, mit einer gewissen Summa verhaftet, indem ꝛc. Als habe er sich hierdurch gleichfals melden, und seine Schuldforderung liquidiren wollen,

Nebst angefügtem petito:

Diese Liquidation ad Acta zu legen, den Schuldner, (oder den Curatorem bonorum, wenn bereits einer bestellet ist,) darüber zu vernehmen, und ihn, den Imploranten, vor allen andern Gläubigern, welche kein besseres Recht haben, zu seiner Bezahlung zu verhelfen.

§. III. Wenn der Gläubiger sich in einem Document gründet, so kan er zwar wol ansuchen, daß der Schuldner, wenn er noch lebet, oder gegenwärtig ist, zu dessen recognition angehalten werde; kömmt es aber auf Zeugen an, so ist nicht nöthig, daß er auf Einlassung, Antwort und Kriegs-Befestigung klage, denn dieses gehöret zum processu ordinario, siehe Civil-Proc. c. VII. §. XII. der Concurs-Proceß hingegen ist summarisch, wie im vorhergehenden §. gemeldet worden, sondern es ist das gleichfals im vorhergehen §. gesetzte petitum schon hinlänglich. Man nennet deshalb das übergebne Schreiben auch nicht ein Klag-Libell, sondern nur eine Imploration, oder Liquidation, oder ein Memorial, der Gläubiger heisset der Implorant, oder Liquidant, der Schuldner aber Implorat, oder Liquidat. Inzwischen ist nöthig, daß bey der Imploration eine Copey der Obligation, darinnen sich der Gläubiger gründet, oder, wenn es Handels-Sachen betrift, ein Extract aus dem Handels-Buche beygeleget werde, wobey der Gläubiger sich erbietet, daß er die Copey künftig auf Erfordern mit dem Original bestärcken, und sein Handels-Buch vermittelst Eides bestärcken wolle. (A)

(A) Was hier von den Handels-Büchern angeführet wird, gehet in Chur-Sachsen nicht durchgehends, sondern nur in dem Fall an, weñ beyde Theile Kauf- und Handels-Leute sind, ausser dem aber, wenn zum Beweis einer Post ein mehrers nicht, als ein Extract aus dem Handels-Buche produciret wird, soll ordentlich nicht auf das suppletorium, sondern auf das purgatorium, oder auch, wenn noch einige Adminicula daneben vorhanden wären, nicht auf die Be-

stärckung des Handels-Buchs, sondern auf das suppletorium in der Hauptsache, und daß es mit der geklagten Forderung seine Richtigkeit habe, erkant werden, wie hiervon klare Masse giebt die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 30. §. 4.*

§. IV. Was des Richters Amt in Ansehen solcher übergebenen Liquidationen betrift, so setzet er zuweilen einen Termin an, in welchem nicht ein jeder Gläubiger absonderlich, sondern alle Gläubiger zugleich mit dem Schuldner, oder curatore bonorum, über die angegebene Posten mündlich verfahren, damit man sehen könne, welche Posten und wie weit sie liquide seyn oder nicht? Weil aber auch dieses mündliche Verfahren, zumalen, wenn derer Gläubiger eine ziemliche Anzahl ist, viel Zeit erfordern würde; so thut der Richter fast besser, wenn er nur die einkommende Liquidationes und Memoriale dem etwa constituirten curatori bonorum und contradictori communiciret, und ihm dabey auferleget, daß er die Nothdurft darauf schriftlich einbringen solle, davon unten im IVten Capitel mit mehrern wird gehandelt werden.

Das III. Capitel,

Von derer Gläubiger Citation.

Inhalt des Capitels.

Bey Concurs-Processen werden die Citationes an die Gläubiger, als Klägere gerichtet. Der Schuldner selbst wird zuweilen nur mündlich citiret, §. I. Die Edictal-Citation in Concurs-Processen, gäntzlich zu unterlassen, ist nicht rathsam, §. II Das beste Mittel ist, daß denenjenigen Gläubigern, welche bekant seyn, die Citationes ad domum insinuiret, die übrigen aber edictaliter citiret werden, §. III. Es stimmet damit überein die Praxis in Sachsen, §. IV. Im Hertzogthum Magdeburg, §. V. In Pommern, und beym Käyserl. Cammer-Gericht, §. VI. Die Citation geschiehet von dem Richter, wenn er gleich sonst keine Botmäßigkeit über die Gläubiger hat, §. VII. Die Citation gehet in Concurs-Sachen zuweilen vor der Klage her, zuweilen aber folget sie erst hernach, §. VIII. Wie oft die angeschlagene Edictal-Citation wiederholet werden müsse? §. IX. Was die Edictal-Citation in Concurs-Processen vor einen Termin in sich begreifen müsse? §. X. XI. Formular der Edictal-Citation, §. XII. Zuweilen wird ein Mandat an statt der Citation affigiret, §. XIII. Von dem documento insinuationis in Concurs-Sachen. §. XIV.

§. I.

Alldieweil es ausser Zweifel ist, daß die Gläubiger bey Concurs-Processen nicht derer Beklagten, sondern der Kläger Stelle vertreten,

treten, wie wir auch oben c. I. §. XII. und XIII. bey Gelegenheit der damals abgehandelten special-Fragen solches gezeiget haben; so ist dannenhero als etwas besonders alhie anzumercken, daß da in andern Processen der Beklagte vorgeladen werden muß, bey dem Concurs-Proceß im Gegentheil die Citation an die Kläger gerichtet wird. Den Schuldner, als Beklagten, zu citiren, ist ordentlicher Weise nicht nöthig, weil seine Stelle insgemein der curator bonorum und contradictor vertritt, es müste denn etwa ein oder anderer sonderbarer Umstand vorkommen, weshalb man den Schuldner selbst zu befragen für nöthig erachtete, in welchem Fall es doch einer schriftlichen citation nicht eben bedarf, sondern man lässet ihn nur durch den Cantzeley-Diener, Gerichts-Diener, Land-Knecht, ꝛc. mündlich vorfordern.

§. II. Ich habe zwar zuweilen in Actis gefunden, daß die ergangene citation einem ieden Gläubiger unter denen, von welchen man Nachricht gehabt hat, absonderlich insinuiret worden, und folglich gar keine Edictal-citation ergangen ist, allein ich habe dabey zugleich angemercket, daß dieser modus procedendi öfters viele unnöthige Weitläuftigkeit verursachet hat. Es ist nicht gar lange, da sich der casus an einem gewissen Orte zutrug. Es waren etwa sechs bis sieben creditores, von denen man wuste, daß sie von dem Schuldner etwas zu fordern hatten. Diesen wurden die citationes iederzeit, sowol wenn sie super liquido, als auch super prioritate verfahren solten, in ihren Häusern insinuiret. Sie brachten auch ihre Forderung wircklich zum liquido, und verfuhren gegen einander wegen der Priorität oder des Vorzug-Rechts. Man verschickte ferner darauf die Acten, und es erfolgte ein Urtheil, darinnen die Gläubiger nach der Reihe gesetzet waren, wie einer nach dem andern bezahlet werden solte. Was geschah aber? Wie die Gläubiger meyneten, daß sie nach erfolgtem Urtheil ihre Befriedigung erhalten würden, so meldeten sich von neuen andere Creditores, welche, als auswärtige, von dem bisherigen Proceß gar nichts erfahren hatten, denn er war in der Stille geführet worden. Die ersten creditores, welche schon in dem Urtheil in ihrer Ordnung gesetzet waren, wolten zwar anfänglich wider diese sich neuangebende Gläubiger protestiren, und sie von dem bereits mehrentheils zu Ende gebrachten Concurs ausgeschlossen haben; allein es konte diesen dasjenige, was jene unter sich abgehandelt hatten, keinen Schaden bringen, res inter alios actæ aliis non nocent, und dannenhero ging der Proceß von neuen an, und ward interloquiret:

Daß vor allen Dingen mit der Edictal-Citation an die sämtliche Gläubiger zu verfahren, und sind diejenige Creditores, welche ihre Forderung bereits liquidiret haben, mit denen, welche sich annoch künftig binnen gehöriger Frist melden möchten, super prioritate zu verfahren schuldig, worauf sodenn ihrer Befriedigung halber ferner ergehet, was recht ist, V. R. W.

§. III. Wenn demnach ein Richter recht vorsichtig handeln will, so lässet er zwar einem ieden Gläubiger unter denen, die sich schon gemeldet haben, oder die sonst bekant sind, die Citation absonderlich insinuiren, (nicht zwar, daß er einem ieden ein Original absonderlich zuschicket, sondern es wird selbiges nur zu lesen gegeben, oder zum höchsten eine Copey davon gelassen,) allein er lässet überdem annoch eine Edictal-Citation öffentlich anschlagen, damit auch diejenige, von denen man bishero noch nicht weiß, von dem entstandenen Concurs Nachricht erlangen mögen, siehe not. Dn. Stryk. ad Brunnem. de Conc. Cred. cap. 2. §. 2. verb. specialiter citari. Mevius in Discuss. levam. inop. debit. c. 3. n. 121. und scheinet Salgado Meynung in labyr. cred. P. 1. c. 1. n. 34. seqq. eben dahin abzuzielen, denn sein gantzer Discurs gehet bloß dahin, es sey eine Edictal-Citation alleine nicht genug. Brunnem. d. c. 2. §. 3. erfordert auch nebst der Edictal- die Special-Citation insonderheit, wenn etwa einige Gläubiger, welche der Schuldner benennet hat, in andern Ländern wohnen, oder wenn es Wittwen, Wäysen, Unmündige und pia corpora sind, damit nemlich diese nicht hernach ihre Unwissenheit vorschützen, restitutionem in integrum suchen, und solchergestalt verursachen, daß der Proceß abermals von neuen angefangen werden muß.

§. IV. Mit demjenigen, was wir bishero angeführet, daß nebst der Edictal- auch eine Special-Citation geschehen müsse, kömmet die Praxis in Sachsen und andern Orten überein. (A) In der Chur-Sächsischen Erledigung derer Landes-Gebrechen de Ao. 1661. §. und demnach zum zehnden ꝛc. ist hievon folgende disposition zu finden: Als setzen, ordnen und wollen wir hiemit, wenn fürohin ein Concursus Creditorum sich ereignet, daß sodenn die Gläubigere, derer domicilium dem Richter bekant, gewöhnlicher Weise ad liquidandum citiret, im Fall sie aussen bleiben, das andere mal sub pœna præclusi, und hierauf nach erfolgtem ferneren ungehorsamen Aussenbleiben realiter excludiret, über dieses und zugleich bald anfangs eine Edictal-Citation, im Fall noch mehr Creditores, die von dem angehenden Concurs keine Wissenschaft hätten, vorhanden, in

drey-

dreyen Städten des engern und weitern Ausschusses, wenn der Concursus in Ritter-Gütern sich ereignet, in Erb- und Bauer-Gütern aber an dreyen Orten unterschiedlicher Jurisdiction angeschlagen, und dieselbe sub poena præclusi vorgeladen, ihnen hiezu drey Sächsische Fristen, von Zeit beschehenen Anschlages an zu rechnen, verstattet, hernach aber ferner kein Arrest, noch etwas anders in der Haupt-Sache bey Unsern Regierungen, oder andern Gerichten angenommen werden soll.

(A) In Chur-Sachsen ist dieses geändert, und lauten die Worte in der Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41.* §. *2.* davon also: Und obgleich bis anhero die bekanten Gläubiger insbesondere *citir*et, und Ihnen die Ladungen richtig *insinuir*et werden müssen, so wollen wir doch, weil solches nicht allein viele Unkosten verursachet, sondern auch dem gesamten *Credit*-Wesen zu mercklichen Aufenthalt gereichet, daß in Zukunft sowol bekante als unbekante Gläubiger insgesamt *sub pœna præclusi edictaliter*, und zwar in übrigen auf Art und Weise, wie in der neuen Erledigung *de anno 1661. Tit.* von *Justiz*-Sachen §. *10.* bereits versehen, *citir*et und fürgeladen, Ihnen ordentlicher Weise zwey, bey denen zu Ritter-Gütern, ingleichen bey Kauf- und Handels-Leuten ereigneten *Concurs*en aber, drey Sächsische Fristen zu erscheinen eingeräumet, und die *Termine*, sonderlich bey denen letztern, zum Uberfluß, auch wohl zu unterschiedenen malen, in den Zeitungen bekant gemacht werden sollen, wobey der *Edictal-Citation* iedesmal mit zu *inserir*en, daß diejenigen Gläubiger, welche nicht *in Loco Judicii* zugegen, einen *Procuratorem*, deme in Zukunft die *Citationes* zu *insinuir*en, daselbst zu bestellen hätten.

§. V. Die Praxis in dem Hertzogthum Magdeburg kömmt mit dem bishero angeführten gleichfals überein. Die Worte in der verbess. Proc. Ordn. cap. 49. §. 1. lauten folgender gestalt: Wenn von dem Schuldner selbst ein Concurs erreget wird, soll er bey der eydlichen Specification seines gantzen Vermögens auf den geleisteten Eyd zugleich ein richtig Verzeichniß aller seiner Gläubiger übergeben: desgleichen auch die Creditorn, wenn sie den Concurs erregen, anzeigen, wo ein ieder wohnhaft. Wenn aber von einigen, wo sie anzutreffen, ihnen nicht bewußt seyn würde, soll denn die Edictal-Citation ergehen, und in dreyer Herren Landen, fürnem-

nemlich in denen Handels-Städten und andern Orten, wo viel Posten ab- und zugehen, und die Citation am sichersten zu der Creditorn Wissenschaft kommen kan, angeschlagen werden. Diejenige aber, wenn sie gleich ausser dem Ort und Lande, darinnen der Concurs entstanden, ihre Wohnung haben, deren domicilia der Schuldner eröffnet, sollen, zu Abthuung des unter denen Rechts-Lehrern bis anhero entstandenen Streits, absonderlich vorgeladen, und deren Obrigkeiten um Insinuation der Citationen und Ausstellung gewisser recognitionen zu Hülfe der Rechte ersuchet werden. Welcher Creditor nun auf diese ergangene Ladungen binnen der gesetzten Frist seine Forderung nicht angiebet, der soll nach Ablauf derselben, auf vorgehende Citation zu Anhörung eines præclusivischen Decrets, derselben verlustig erkant, und weder bey währendem Concurs, noch hernachmals weiter gehöret werden.

§. VI. In der Hinter-Pommr. Hofger. Ordn. tit. 34. §. 17. wird gleichfals disponiret, daß derjenige, welcher das beneficium cessionis bonorum, (wenn die Güter zu aller Creditoren Befriedigung nicht zureichend,) oder dationis in solutum, (wenn sie zureichend seynd,) ergreifet, derselben zuforderst mit Einbringung des Inventarii ein Genügen thun, und alsofort beym ersten Supplicato das Inventarium, oder Designation aller seiner Güter, nebst Benennung aller Creditoren, so viel ihm bewußt, auf den Eyd malitiæ, so er hernach abstattet, übergeben, darauf dann sofort Citatio Edictalis, welche allemal auf acht Wochen zu richten, und an dreyen Orten zu affigiren, auch davon Copia das erste mal allen Creditoribus, so im Inventario angegeben, ad domum zu insinuiren, ad excipiendum contra cessionem, oblationem & inventarium an alle und iede Creditores und des Schuldners Agnaten und Lehns-Folgere, und eventualiter ad liquidandum, verificandum & deducendum jura prioritatis ergehen, und die clausula præjudicii einverleibet werden solle. Beym Käyserl. Cammer-Gericht wird es auch auf vorher erzehlte Weise gehalten; dahero derjenige, welcher bonis cediren will, ansuchet, daß respective eine citatio edictalis und ad domum erkannt werden möge, Blum. in formul. supplic. Camer. p. 494. Dn. Stryk ad Brunnem. de conc. cap. 2. §. 2. verb. specialiter citari, dahero dann an der praxi unseres Satzes oben im III. §. im geringsten nicht zu zweifeln.

§. VII. Weil die Citation in Concurs-Sachen nicht an den Beklagten, sondern an die Gläubiger, welche derer Kläger Stelle vertre-

treten sollen, gerichtet wird, siehe oben §. I. so folget daraus, daß der Richter, welcher die Citation veranlasset, über diejenige, welche citiret werden, nicht eben den Gerichts-Zwang haben müsse, sondern es ist genug, wann ihm der Schuldener nur ratione domicilii unterworfen. Siehe cap. I. §. X. sqq. Es gereichet die Citation in Concurs-Sachen nicht zu derer citirten Schaden, sondern zu ihrem Vortheil und Nutzen, und dannenhero wird wohl so leicht niemand von den Gläubigern sich darüber zu beschweren Ursach haben. Die Juristen sagen deshalb: Actus, qui fiunt solummodo ad monendum, a quocunque Judice expediri possunt.

§. VIII. Wann der Schuldner freywillig bonis cediret, ehe und bevor sich die Creditores gerichtlich gemeldet haben, so gehet die Citation der Sachen Beschaffenheit nach vorher, und die Gläubiger melden sich mit ihren Klageschreiben, oder Liquidationibus, erst hernach: wofern aber die Gläubiger den Concurs erregen, so sind die Klageschreiben bereits vor der Citation bey den Acten vorhanden. Nun möchte es zwar scheinen, daß in diesem letztern Fall es gar keiner Citation bedürfe, aldieweil derer Gläubiger Anforderungen denen Gerichten schon bekannt seyn: allein es wird nichts desto weniger die Citation allerdings annoch erfordert. Denn wofern die Creditores mit dem Schuldner, oder dem curatore bonorum, mündlich in einem Termin verfahren sollen, so muß solcher Termin allen und jeden durch die Citation zu ihrer Nachricht gebracht werden: wenn aber der Richter dergleichen mündliches Verfahren gleich nicht veranlasset, (siehe oben c. II. §. IV.) so sind doch gemeiniglich noch unbekannte Creditores, die sich bishero nicht gemeldet haben, verhanden, und diesen nun muß durch die Citation von dem entstandenen Concurs Nachricht gegeben werden, damit sie sich gleichfals melden, und die ihnen zustehende Nothdurft beobachten können.

§. IX. Es entspringen hiebey annoch drey Fragen. Die eine ist: Wie oft die angeschlagene Edictal-Citation wiederholet werden müsse? In dem oben §. IV. aus der Chur-Sächs. Erledigung der Landes-Gravaminum angeführten loco wird nur einer Edictal-Citation (B) gedacht, iedoch dabey gesetzet, daß solche einen Termin von drey Sächsischen Fristen in sich begreifen müsse, welches in effectu so viel ist, als wann sie dreymal wiederholet würde. In der Magdeburgischen Proceß-Ordnung c. 49. §. 5. ist enthalten, daß alle und jede vorgeladene Creditores ihre Forderungen sofort im ersten termino peremtorio, (jedoch mit der Limitation,

tion, wo möglich) sub pœna præclusionis liquidiren sollen. In Hinter-Pommern hergegen wird die citatio ad liquidandum dreymal renoviret. Hofger. Ordn. tit. 34. §. 17. 18. n. 8. & §. 19. n. 8. Wie aber, wann nun die Landes-Gesetze nichts insonderheit in diesem Punct verordnet haben? Mevius in discuss. levam. inop. debit. c. 3. n. 156. hält dafür, daß zum wenigsten zwey Edictal-Citationes nach einander angeschlagen werden müssen. Coch hingegen in praxi fori German. Part. 4. c. 2. §. 7. führet an, daß besagte Citation insgemein dreymal wiederholet zu werden pflege, welchem auch Antonius a Mara, oder wie sein rechter Name heisset, Elias Schnegas, de conc. credit. lib. 4. tit. 1. n. 1. & 2. Beyfall giebet, und welche Meynung ausser Zweifel in Rechten gegründet ist. Denn es werden in allen Sachen drey citationes dilatoriæ, oder eine peremtoria, welche aber einen termin dreyer dilatoriarum in sich begreifen muß, erfordert; Nun nehmen die gemeine Rechte die Concurs-Processe von dieser Regul nirgend aus; dannenhero muß es auch, wofern die Landes-Gesetze nicht ausdrücklich ein anders im Munde führen, auch in solchen Processen bey der dreyfachen Citation nothwendig sein Verbleiben haben. Siehe Brunnem. de Proc. conc. cred. c. 2. §. 5.

(B) Womit übereinstimmet die Königl. Preußisch. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *116.*

§. X. Die andere Frage ist: Was die Edictal-Citation in Concurs-Sachen vor einen Termin in sich begreifen müsse? (C) In Sachsen sind es drey Sächsische Fristen, weil alda nur eine Citation gebräuchlich, siehe §. IV. In Pommern acht Wochen, siehe §. VI. Wofern nun in der Proceß-Ordnung eines ieden Orts, (als worauf vor allen Dingen zu sehen) dißfals keine absonderliche Verordnung anzutreffen; so kommt es auf des Richters Willkühr an, nach Beschaffenheit der Sachen einen gewissen termin zu determiniren. Es muß aber ein Richter dabey absonderlich auf diese zween Fälle Achtung geben. Wann der Schuldner ein Mann ist, der viel Verkehr mit Gelde, oder Waaren, auch an auswärtigen Orten gehabt hat, so muß der termin nicht gar zu kurtz seyn, sondern wenigstens vier bis sechs Wochen in sich begreifen, damit die auswärtige Gläubiger von der Citation Nachricht erlangen können: Ist aber der Schuldner nur ein gemeiner Mann, und also nicht wohl zu vermuthen, daß er an auswärtigen Orten Creditores habe, so kan der termin wol etwas kürtzer gesetzet werden. Dahin gehöret, was in der Verbess. Magdeb. Proc. Ordnung c. 49. §. 3. enthalten, daß die zur Liquidation und Beschei-

scheinigung das Crediti gesetzte termine in denen Untergerichten, da die Concurse nicht gar wichtig, auf acht, oder, dem Befinden nach, vierzehen Tage höchstens bestimmet werden sollen. Sonst aber sind in der Proceß-Ordn. c. 49. §. 5. vier, oder zum längsten sechs Wochen determiniret.

(C) Laut der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *116.* soll der Terminus sowol in der Citatione edictali als ad domum auf 12 Wochen gerichtet seyn, davon vier für den ersten, vier für den andern, und vier für den dritten peremtorie gerechnet werden sollen.

§. XI. Die dritte Frage ist: An welchen Orten die Edictal-Citation angeschlagen werden müsse? (D) Nach der praxi des Hertzogthums Magdeburg geschiehet es in dreyer Herren Landen, fürnemlich in denen Handels-Städten, und andern Orten, wo viel Posten ab- und zugehen, und die Citation am sichersten zu der Creditoren Wissenschaft gelangen kan, siehe oben §. V. welche Disposition doch wol ausser Zweifel von wichtigen Concursen zu verstehen ist, nicht aber, wann eines geringen Mannes, oder eines Bauren Güter zum Concurs gerathen. In Sachsen, wann der Concurs in Ritter-Gütern sich ereignet, geschiehet der Anschlag in dreyen Städten des engern und weitern Ausschusses, (E) bey Erb- und Bauern-Gütern aber an dreyen Orten unterschiedlicher Jurisdiction, siehe oben §. IV. Was andere Orte betrifft, an welchen keine Special-Verordnung dißfals vorhanden, so meynet zwar Ant. a Mara de concurs. credit. lib. 4. tit. 1. num. 3. daß die Edictal-Citation iederzeit in dreyer Herren Landen angeschlagen werden müsse; allein ich halte dafür, daß man dieses so schlechterdings nicht bejahen könne, sondern daß eben dergleichen Unterscheid, wie vorhin, gemacht werden müsse. Nemlich, wann der Concurs sehr wichtig und es aus den vorkommenden Umständen wahrscheinlich ist, daß der Schuldner auswärtige Creditores haben müsse, so ist wol allerdings nöthig, daß die Edictal-citation in dreyer Herren Landen angeschlagen werde; wofern aber der Concurs geringe ist, und solche Leute betrifft, die kein Verkehr oder Handlung mit auswärtigen gehabt haben, so ists genug, wann die besagte Citation in derjenigen Provintz, in welcher der Concurs-Proceß erreget worden, an dreyen unterschiedlichen Orten affigiret wird, weil sie sodann schon zu aller Gläubiger notitz gelangen kan. Conf. Brunnem. de conc. cred. c. 2. §. 10. ibique not.

(D) Die Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *114.* disponiret hievon folgender gestalt: Die *Edictal-Citation* aber muß, damit

Creditores um so vielweniger die Unwissenheit zu *allegiren* Ursach haben, nächst dem Orte des erregeten *Concurses* an zwey Orten verschiedener *Jurisdiction* angeschlagen werden, es wäre denn der *Debitor* ein Mann gewesen, der nicht sonderlich Verkehr ausserhalb gehabt, oder der *Concurs* wäre von geringer Wichtigkeit, welchenfals allein bey dem Gerichte des Orts, wo er gestanden, und der *Concurs moviret* worden, und einem benachbarten *Citatio* anzuschlagen. Würde aber der *Concurs* in der obern *Instanz* eröffnet, oder es entstünde dergleichen bey einem von Adel im Lande, sind die *Edictal-Citationes* in dem höhern Gerichte, auch andern zweyen Orten anzuschlagen, und auf dem letztern Fall die nächste bey des von Adel Gütern gelegene Haupt-Stadt des Creyses, unter solchen beyden Orten zu Besorgung der *Affixion* mit zu erwehlen. Und ferner §. *115*. Wenn der Schuldner ein Mann, der grosse und weitläuftige Handlung gethan, oder die Wichtigkeit des *Concurses* und Vielheit an Schulden, Abwesenheit der *Creditorum*, und deren weit aus einander liegende Wohnungen erforderten es: So sollen die *Citationes Edictales* der *Creditorum* auch in dreyer Herren Landen, fürnemlich in den Handels-Städten, und andern Orten, wo die *Citation* am sichersten zu der *Creditorum* Wissenschaft kommen kan, angeschlagen werden.

(E) Was diese Redens-Art auf sich habe, und welche Städte zum engern, welche zum weitern Ausschusse gerechnet werden, davon siehe MENCKEN. *Tractat. Synopt. Proc. Tit. XXXIX. §. 65.*

§. XII. Das Formular der Edictal-Citation könte etwa auf diese Weise eingerichtet werden, und zwar anfänglich, wenn der Schuldner freywillig bonis cediret:

Demnach Titius denen Gerichten klagende hinterbracht, welchergestalt er bishero durch verschiedene Unglücks-Fälle in ziemlichen Schaden und Abfall seines Vermögens gerathen, dergestalt, daß seine noch übrige Güter zu Befriedigung seiner Gläubiger kaum zureichend seyn möchten, weshalb er sich des in Rechten nachgelassenen beneficii cessionis bonorum zu bedienen Vorhabens, von Gerichts-wegen auch ihm selbiges verstattet worden:

oder,

oder, wenn die Creditores, ehe und bevor der Schuldner zu dem beneficio cessionis greiffet, den Concurs erregen:

Demnach sich bishero verschiedene Creditores bey denen hiesigen Gerichten gemeldet, welche an des Titii Gütern und Vermögen Forderung und Anspruch zu haben vermeynen, allem Ansehen nach aber besagten Titii Güter und Haabseligkeit zu Befriedigung aller und ieder Creditoren nicht zureichend seyn, sondern die Sache zu einem förmlichen Concurs gedeyen möchte:

Darauf wird in allen beyden Fällen ferner hinzu gesetzet:

Als werden hierdurch alle und iede, welche an des besagten Titii Gütern und Vemögen einigen Anspruch haben, oder zu haben vermeynen, hiedurch (bey der dritten Citation, oder auch wol bey der ersten, wann dieselbe drey Termine in sich hält, setzet man hinzu: sub pœna præclusi, perpetui silentii, sub præjudicio, &c.) citiret und vorgeladen, den ,, Sept. dieses itztlaufenden Jahres in denen hiesigen Gerichten zu erscheinen, ihre etwa habende Forderungen zu liquidiren, und darnächst rechtlichen Bescheides gewärtig zu seyn. Wornach sie sich zu achten, ꝛc.

In grossen Gerichten, welche im Namen des Landes-Herrn citiren, als bey Regierungen, Hofgerichten u. d. gl. brauchet man im Eingang andere Formalien, als z. E.

Von GOttes Gnaden .,,, Entbieten allen und ieden ,,, Unsern Gruß, und fügen denenselben hiedurch zu wissen, welcher gestalt Titius ,,,,

Allein dieses gehöret bloß zum Stylo Curiæ, welcher nach dem Unterscheid derer Gerichte auch gar sehr unterschieden ist, und welchen man an einem ieden Orte erlernen muß. Unser Zweck ist nur gewesen, die substantialia der citation, welche an allen Orten derselben einverleibet werden müssen, anhero zu setzen.

§. XIII. Zuweilen habe ich in Actis gefunden, daß die Gerichten statt einer Citation, von welcher wir bishero geredet, einen Befehlich an die Creditores ergehen lassen, darinnen ihnen anbefohlen worden:

Ihre etwa habende Forderungen binnen ,,,, Wochen zu liquidiren, ꝛc.

Es ist dieser modus procedendi nicht zu verwerfen, weil ohne dem die Gläubiger schriftlich einzukommen und ihre Forderungen zu liquidiren pflegen. Dann daß alle Creditores in einem Termin, oder an einem

Tage, welcher in der Citation ernennet worden, ihre Nothdurft mündlich vorstellen solten, solches würde wol, zumalen bey grossen und weitläuftigen concursen, auf eine Unmöglichkeit hinaus lauffen.

§. XIV. Wann die Citationes einigen Creditoribus in ihren Häusern insinuiret werden, siehe oben §. III. so wird es wegen des Documenti insinuationis (F) auf gleiche Weise gehalten, wie in dem Civil-Proceß c. X. §. XX. gemeldet worden. Was aber die Edictal-Citation betrift, so wird an einem jeden Orte, da selbige affigiret worden, von einer persona publica der Tag, da die affixion und refixion geschehen, darauf geschrieben:

Affigiret zu .... den .. Aug. 1709. am Rathhause, oder ....
Refigiret den ...

Mevius.

Hernach werden alle drey Edictal-citationes in originali von denen Orten, allwo sie affigiret gewesen, an die Gerichte, bey welchen der Concurs-Proceß geführet wird, zurücke gesendet, und in originali insgesamt zu den Acten geheftet, welches an statt des Documenti insinuationis dienet.

(F) Weil die bekanten, und an dem Ort, wo der Concurs erreget ist, wohnhaften Creditores durch ein umlauffendes Patent pflegen citiret zu werden, so wird selbiges von einem jeden, dem es insinuiret, eigenhändig unterschrieben e. g.

Dem Kirchen-Vorsteher zu St. Mauritii allhier Hr. Peter Bremen
insinuiret d. 3. Mart. 1729.

Peter Breme mppr.

Dem Hospital-Vorsteher zu St. Nicolai allhier Hr. Rudolph Fischer
insinuiret d. 3. Mart. 1729.

Rudolph Fischer mppr.

Herrn Johann Ludwig Becker
insinuiret d. 3. Mart. 1729.

Joh. Ludwig Becker mppr.

Herrn Johann Wilhelm Schneider
insinuiret d. 4. Mart. 1729.

Joh. Wilhelm Schneider mppr.

Herrn Christian Jäger
insinuiret d. 4. Mart. 1729.

Christian Jäger mppr.

Herrn Carl Jacob Müller
insinuiret d. 4. Mart. 1729.

Carl Jacob Müller mppr.

Herrn Wilhelm Schultzen
insinuiret d. 4. Mart. 1729.

Wilhelm Schultze mppr.

George Meyer,
Gerichts-Frohne mppr.

Das IV. Capitel,

Von dem Curatore bonorum, wie auch von dem Contradictore, und dessen Amt.

Innhalt des Capitels.

Warum in diesem Capitel von dem Curatore bonorum und Contradictore gehandelt werde? §. I. Worinnen das Amt dieser beyden Personen bestehe? Es pfleget solches zuweilen wohl einer Person zugleich aufgetragen zu werden, §. II. Wider seinen Willen wird niemand zum Curatore bonorum gezwungen, §. III. Es erwehlen denselben die Gläubiger, welche auch eine Weibes-Person dazu nehmen können, hingegen aber kein stillschweigendes Pfand an des Curatoris Güthern haben, §. IV. Zuweilen wird dem Curatori bonorum ein rechtes Curatorium ertheilet, zuweilen aber wegen der geschehenen Constitution nur eine Registratur bey die Acten gemachet, §. V. Der Curator bonorum muß für die Verfertigung des Inventarii sorgen, §. VI. ob ihm das verhandene baare Geld zur Verwahrung anzuvertrauen, §. VII. von seinem Amt währenden Processes, §. VIII.

§. I.

Weil wir anietzo nach der Ordnung des Processes zu der Antwort, welche an Seiten des Schuldeners auf derer Gläubiger, als Imploranten, Anforderungen erstattet werden muß, fortschreiten; so erfodert die Nothdurft, daß wir allhie vor allen Dingen von dem Amt des curatoris bonorum und contradictoris überhaupt handeln.

§. II. Der Curator bonorum ist von dem contradictore folgender massen unterschieden. Jener, der curator, verrichtet alles dasjenige, was ausserhalb Gerichts zu expediren ist, z. E. Er lässet die etwa verhandene Aecker zu gehöriger Zeit bestellen, hernach das Getrayde in die Scheuren bringen, ausdreschen, und verkaufen: Er vermiethet die Häuser und darinnen befindliche Zimmer, siehet auch darauf, daß alles in gutem

und baulichen Wesen erhalten werde, u. s. w. (A) und deshalb ist er denen Gläubigern von seiner geführten administration eine genaue Rechnung abzulegen verbunden. Dieser hingegen, der contradictor, hat die gerichtliche Sachen unter Händen, er untersuchet derer Gläubiger liquidirte Forderungen ob sie richtig seyn oder nicht, und verfähret darüber mit besagten Gläubigern entweder mündlich, oder schrifftlich, wie es der Richter nach Gelegenheit der Umstände veranlasset, u. d. g. Dem Schuldener selbst lässet man die administration nicht gerne, (B) weil er einen ungerechten Haushalter abgeben, und mehr für sich selbst als für die creditores sorgen möchte; die gerichtliche Antwort und Untersuchung derer liquidirten Forderungen aber nimmet er theils selbst nicht gerne über sich, theils lässet man ihn auch zuweilen wiederum nicht gerne dazu, (C) alldieweil man Exempel hat, daß die Schuldener öfters mit einigen Gläubigern colludiren, ihre Forderungen, ob sie gleich sehr zweifelhaftig, für liquid annehmen, andern hingegen ohne Noth, aus einem privat-Haß, vielen Verdruß und Weitläuftigkeit verursachen. Inzwischen, weil weder der Curator bonorum, noch der contradictor seine Arbeit umsonst thut, und es ein vieles zum Nachtheil derer Gläubiger erfordern würde, zwo Personen absonderlich zu besolden; als wird gemeiniglich eine solche Person erwählet, welche so wohl die Güther zu administriren, als auch im Gerichte denen Creditoribus zu antworten geschickt ist, und welche folglich des curatoris bonorum und contradictoris Stelle zugleich vertreten kan.

(A) Vermöge der **K. Pr.** *Hypoth.* und *Conc.* **Ordn.** §. *111.* soll, was etwa zu repariren, mit **Vorbewust** einiger *Creditorum* besorget werden.

(B) Laut der **K. Pr.** *Hypoth.* und *Conc.* **Ordn.** §. *102.* soll der Curator gleich des andern Tages nach gegebenem Handschlage bey dem Gerichte bitten, daß der gegenwärtige Schuldner mit allem dem seinigen, oder diejenigen, so in des Verstorbenen Gütern sitzen, aus dem Vermögen geschaffet, und ihm solches nach der zu übergebenden Specification ausgeantwortet werde. In Chur-Sachsen wird der Schuldener gleichfalls von aller Concurrenz bey der Administration ausgeschlossen. Siehe **Verbess. Proc. Ordn.** *Tit. 41.* §. *1.*

(C) In Chur-Sachsen ist dem Debitori, wenn er anwesend, zwar erlaubet, auf derer Creditorum Vorbringen selbst oder durch einen Gevollmächtigten, welchem solchenfalls aus dem Concurse die ver-

dienten Gebühren gereichet werden, zu antworten, doch soll derselbe, und im letzten Fall beyde vorhero eydlich angeloben, daß sie keinem vor dem andern etwas per Gratificationem einräumen, noch auch richtige Forderungen zum Aufenthalt der Sache in Zweifel ziehen, oder gar läugnen wollen. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 4.*

§. III. Bey der Frage: Ob iemand wider seinen Willen zu Ubernehmung des Amts eines curatoris bonorum, oder contradictoris, genöthiget werden könne? wollen wir uns eben nicht weitläuftig aufhalten, alldieweil davon bey den meisten Rechts-Lehrern unter dem tit. ff. de curatore bonis dando gehandelt, und beregte Frage gar recht mit Nein beantwortet wird. Denn man kan von derer Unmündigen curatoribus auf die curatores bonorum nicht argumentiren. Inzwischen brauchet es heute zu Tage keinen grossen Zwang oder Mühe, einen curatorem bonorum zu überkommen, sondern, wenn zumal die concurse ein bischen wichtig sind, dringen sich die Leute einer vor dem andern dazu, daß sie curatores bonorum seyn wollen, denn sie bekommen ihre Mühe genugsam und vor allen creditoren bezahlet, da hergegen derer Unmündigen curatores alles umsonst verrichten müssen.

§. IV. Einen curatorem bonorum zu erwählen, stehet in derer Gläubiger, (D) oder, wenn sich diese deshalb nicht vergleichen können, oder auch sich alle und iede noch nicht gemeldet haben, und doch aus dem Verzug einiger Schaden an den Gütern zu besorgen ist, in des Richters Willkühr und Belieben, siehe Mev. P. 4. Dec. 257. Carpznv. P. 1. C. 28. D. 8. Wollen nun die creditores die Verwaltung der Güter auch einer Weibs-Person, z. E. des verstorbenen Schuldeners hinterlassenen Wittwen, auftragen, ist es ihnen nicht verwehret, denn es gehet die Folge von derer Unmündigen curatoribus, wie zwar Lauterbach. in Comp. jur. tit. ff. de Curat. bon. dand. dafür hält, (E) alhie wiederum nicht an, siehe Brunnem. de Proc. conc. cred. cap. 1. §. 11. Es können dannenhero die Gläubiger auch wol einen ihres Mittels zum Curatore (F) nehmen. l. 2. §. 4. ff. de Curat. bon. dand. l. 9. ff. quib. ex causs. in poss. eat. hingegen haben sie an des Curatoris bonorum eigenen Gütern kein stillschweigendes Unterpfand, wie die Unmündigen, l. 22. ff. de reb. aut. jud. possid. sondern sie müssen sich von dem Curatore einen Vorstand bestellen lassen, oder, wann sie es nicht thun, den etwa ihnen durch üble administration zuwachsenden Schaden ihrer eigenen Nachläßigkeit zuschreiben, siehe Brunnem. d. cap. 1. §. 11.

(D) In

(D) In Chur-Sachsen wird der Curator von dem Richter ex Officio bestellet. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41.* §. *1.*

(E) Welche Meynung des LAUTERBACHII in der R. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *100.* angenommen worden, ibi: da aber solche Personen, denen sonst andere Vormundschafts-Verwaltungen aufgetragen werden, zu solcher *Curatel* angenommen werden können und sollen rc.

(F) Eine andere Frage ist: Ob einer von den Creditoribus auch Curator litis seyn könne: SCHILTER. *in Prax. Jur. Roman. Exerc. 46.* §. *50.* negiret selbige schlechterdings, aus der Raison, weil niemand wegen seiner Forderung ihm selbst antworten könne; allein ich solte meynen, daß solches wohl angehen könne, und zwar dergestalt, daß dieses Creditoris, der zugleich Curator litis ist, seine Forderung von denen übrigen Creditoribus als liquide agnosciret, oder, daß einem andern Creditori aufgetragen würde, so wohl super liquido als super prioritate mit selbigen zu verfahren. Siehe MENCKEN. *Tractat. Synopt. Proc. Tit. 41.* §. *3.* wie denn auch der Herr Reichs-Hof-Rath von BERGER *in Elect. Disceptat. forens. Tit. 42. Obseruat. 2. Not. 3.* ob er gleich es mehr mit der gegenseitigen Meynung hält, selbst zugestehet, daß keine recht erhebliche Ursache zu finden, warum nicht, sonderlich bey geringen concursen, ein creditor dem andern antworten, und sowol super liquido, als super prioritate mit ihm verfahren könne.

§. V. Zuweilen wird dem Curatori bonorum ein ordentliches curatorium wie der Unmündigen Curatoribus, unter dem Gerichts-Siegel ausgehändiget, dessen vornehmste contenta diese seyn:

Demnach in Concurs-Sachen sämtlicher des Titii Creditoren, Imploranten an einem, des besagten Titii Imploraten andern theils, man eines Curatoris bonorum benöthiget gewesen, und dazu Sempronius vorgeschlagen worden, dieser auch solche Curam bonorum zu übernehmen sich erkläret, und anbey mit Verpfändung seiner Haab und Güter derer Creditoren Bestes in Verwaltung solcher des Titii Güter und Vermögens gegen billige Belohnung zu beobachten sich vermittelst gerichtlich geleisteten Handschlages anheischig gemachet hat; Als ist er darauf Gerichts-wegen zum Curatore bonorum bestätiget, und ihm dieses Curatorium ausgehändiget worden; es soll

soll ihm auch dasjenige, was in dergleichen Fällen gebräuchlich und billig, für seine Mühewaltung gereichet werden. So geschehen ‥ und welches hernach der Curator bonorum zur legitimation seiner Person produciret. Allein man brauchet diese Weitläufftigkeit nicht eben allemal, sondern es ist schon genug, wenn man nur eine kurtze Registratur zu den Acten machet, und darinnen der geschehenen constitution Meldung thut, z. E.

Actum Halle den ‥ Aug. 1709.

Nachdem man in dieser Sachen eines Curatoris bonorum benöthiget gewesen, und Sempronius die Curam bonorum, zu übernehmen ‥‥ (wie vorhin) Als ist er heute dato zum Curatore bonorum bestätiget, und dieses anhero zur Nachricht registriret worden.

Auf welche Registratur hernach der Curator bonorum sich nur berufet und seine Person dadurch legitimiret. Es ist zwar nicht unrecht, wann man den neuen Curatorem bonorum, ehe und bevor er zur administration der Güter gelassen wird, mit einem cörperlichen Eyde beleget; (G) allein man thut es doch nicht allemal, alldieweil man niemanden, als ehrliche Leute, zu solchen Curatoribus nimmet, deren blossem Versprechen und gethanen Handschlage eben so viel zu trauen, als einem abgestatteten Eyde.

(G) Auf diese Weise wird es in Chur-Sachsen gehalten. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 1.* Laut der R. Pr. *Hyp.* und *Conc.* Ordn. *§. 100.* soll der Curator vermittelst Handschlages an Eydes statt angeloben, mit allem Fleiß die Beytreibung der aussenstehenden Schulden, die Verkaufung der Güter, Erhebung derer aus selbigen fallenden Nutzungen und Beschleunigung des Processes ihm angelegen seyn zu lassen.

§. VI. Wenn der Schuldener, wie ihm zwar oblieget, kein inventarium über seine Güter und Vermögen verfertigen lassen, so muß der curator bonorum vor allen Dingen dahin sehen, daß solcher Mangel ersetzet werde, denn so lange noch kein inventarium vorhanden ist, so lango kan man auch keine genaue Nachricht von der massa bonorum, und worinnen dieselbe bestehe, haben, welches doch allerdings nöthig ist. Es wird also das inventarium auf Ansuchung des curatoris bonorum insgemein von einigen dazu deputirten Gerichts-Personen, (in kleinen Gerichten von dem Richter oder Justiciario selbst), oder auch wol, sonderlich in

Nieder-Sachsen, zuweilen von einem Notario, welcher zween Zeugen, wie sonst, bey sich hat, verfertiget, darinnen alle und iede bewegliche und unbewegliche Güter, auch aussenstehende Schulden unter gewissen titulis, oder Rubricken, absonderlich aufgezeichnet, und das völlige inventarium so dann ad Acta gegeben. Der Schuldener muß alles getreulich anzeigen, und wann ein Verdacht wider ihn vorhanden ist, daß er etwas verschwiegen, oder unterschlagen hat, kan er deshalb mit einem Eyde beleget werden, (H) von welcher Materie weiter nachzusehen bey Johann Fuchsen im vollständigen inventario c. 6. seqq.

(H) Laut der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *89.* muß ein ieder Debitor, der bonis cediret, ohne Unterscheid, nach der daselbst vorgeschriebenen Formul, einen Eyd ablegen, nicht nur daß er alle seine Güter getreulich angezeiget, und davon nichts unterschlagen, sondern auch, wenn ihm noch etwas beyfallen solte, so er wieder vermuthen vergessen, oder er künftig etwas erwerben würde, daß er solches bona fide anzeigen, und nach Vermögen seine Creditores davon bezahlen wolle. Wie denn auch laut des §. 104. eines ausgetretenen Schuldners zurück gebliebene Frau, Diener, Buchhalter, oder andere, so sich bey demselben aufgehalten, deßgleichen eines verstorbenen Schuldners Erben, oder andre Personen, so bey seinem Absterben in dem Vermögen gewesen, mit einem Eyde, daß sie des entwichenen, oder verstorbenen Schuldners, Haab und Güter ihres Wissens getreulich angegeben, und davon vorsetzlich nichts verschwiegen, oder unterschlagen, auch was sie noch erfahren würden, getreulich anzeigen wollen, beleget werden sollen.

§. VII. Wir haben oben §. 2. gemeldet, daß der Curator bonorum die in der massa bonorum etwa vorhandene Aecker, Häuser, u. d. g. administriret, und denen creditoribus Rechnung abstattet; Es fraget sich aber, wie es zu halten sey, wenn ein Stücke bey vorkommender Subhastation zu Gelde gemachet wird, ob man auch solches Geld, zumalen, wann es eine starcke Post ist, des Curatoris Händen und Gewahrsam anvertrauen könne; Mevius hat davon P. 2. Dec. 170. folgende hübsche Gedancken. Er saget, man müsse vor allen Dingen darauf sehen, ob der Curator bonorum mit unbeweglichen Gütern auf so hoch, als die Summa Geldes sich beläuft, angesessen sey, oder ob er sonst sichere und zureichende caution bestellen könne. Ist er nicht angesessen, er vermag auch keinen Vorstand zu leisten, so wird man ihm das Geld nicht leicht in die Hände geben, denn

denn wann er gleich sonst ein unbescholtener Mann wäre, so weiß man doch wohl, daß das Geld eine reitzende Waare ist, deren man auch zum öftern benöthiget, uud es alſo gar leicht geschehen kan, daß man sie nicht eben aus bößlichem Vorsatz, sondern wegen der vorhandenen Noth und Ermangelung anderer Mittel angreiffet, da hernach die Wiedererstattung etwas schwer, zuweilen auch wol gar unmöglich fället. Wann nun aber der Curator bonorum gleich mit unbeweglichen Gütern angesessen ist, oder derselbe zulängliche caution bestellen kan, so kömmet es dennoch auf derer Gläubiger, die das meiste zu fordern haben, oder auch auf des Richters Gutbefinden an, wie es mit den etwa vorhandenen Geldern gehalten, und wem solche zur Verwahrung gegeben (I) werden sollen. Nun muß vornemlich darauf sehen, daß die Gelder nicht ohne Nutzen liegen bleiben, dahero es gut ist, wenn man sie an sichere Leute ausleihet, oder aber bey dem Käuffer der subhastirten Güter gegen Bezahlung Landüblicher interessen bis zu Endigung des Concurs-Processes stehen lässet, weil solchergestalt die massa bonorum, wie man es insgemein nennet, noch in etwas vermehret wird. (K) Und eben auf diese Weise, wie wir bishero von dem baaren Gelde gemeldet haben, wird es auch mit andern mobilien gehalten, welche man denen vorkommenden Umständen nach zuweilen des Curatoris bonorum Gewahrsam anvertrauet, zuweilen aber sonst auch wol in denen Gerichten selbst aufhebet. Im übrigen ist es gut, wenn man auch dißfalls accurate Registraturen bey die Acten machet, damit man bey allen vorkommenden Fällen die nöthige Nachricht haben und sich in denen Acten ersehen kan, ob eine Nachläßigkeit begangen worden, oder nicht.

(I) Die R. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *110.* disponiret, daß bey erfolgendem Verkauf das Kauf-Pretium so fort deponiret, und zu dem Ende im Gerichte ausgezahlet werden solle.

(K) Laut der R. Pr. *Hyp.* und *Conc.* Ordn. *d.* §. *110.* wenn ein unbeweglich Stück zu verkaufen nicht rathsam, noch das Kauf-Geld dergestalt, daß Interesse davon komme, sicher unter zu bringen, kan ein solches Immobile sub hasta demjenigen, so am meisten bietet, mit Vorbewust der Creditorum verpachtet, oder vermiethet, und was davon aufkommt, ad Depositum gebracht, und die Massa bonorum, zu der Creditorum besten, verstärcket werden.

§. IIX. Endlich, weil wir oben §. II. am Ende Meldung gethan,

 daß

daß zu Erspahrung der Unkosten das Amt eines Curatoris bonorum und contradictoris mehrentheils verknüpft zu werden pflege; so lieget besagtem Curatori vornemlich ob, daß er aller sich angebender Gläubiger Forderungen gründlich untersuche, wie weit dieselbe etwa gegründet seyn, oder nicht. Weil aber davon ausführlich und gründlich in dem gegenwärtigen Capitel nicht gehandelt werden mag, so wollen wir davon in denen nachfolgenden Capiteln nach der Ordnung des Processes Nachricht erstatten.

Das V. Capitel,

Von denen verzögerlichen, oder dilatorischen Exceptionibus.

wie auch

Von des Curatoris bonorum Antwort auf derer Creditoren Forderungen.

Inhalt des Capitels.

Gelegenheit zu diesem Capitel, §. I. die dilatorische Exceptiones, welche das Libell und dergleichen betreffen, haben bey Concurs-Processen nicht statt, §. II. auch nicht einmal die exceptio cautionis, §. III. wohl aber legitimationis personæ und ad causam, §. IV. Bey Concurs-Processen wird keine ordentliche Kriegs-Befestigung erfordert, sondern es ist eine blosse Einlassung zureichend. Die etwa übergebene Uhrkunden recognosciret, oder diffitiret entweder der Schuldner selbst, oder seine Erben, oder der Curator bonorum, §. V. Wenn gleich der Schuldener, oder Curator bonorum eine Post einräumet, oder auch ein vom Gläubiger producirtes Document pro recognito gehalten wird, so schadet doch solches denen übrigen Gläubigern nicht, §. VI.

§. I.

Weil sonst bey ordentlichen Processen in Civil-Sachen der Beklagte oder desselben Vorsprecher, ehe er sich auf die Klage einlässet, allerhand verzögerliche, oder dilatorische Exceptiones auf die Bahne zu bringen pfleget: Als müssen wir in gegenwärtigem Capitel untersuchen, ob und wie weit dergleichen Exceptiones in Concurs-Processen statt finden.

§. II. Weil der Concurs-Proceß, wie bereits etliche mal angemercket

mercket worden, ein summarischer Proceß ist, so darf man nur aus der Einleitung zum Civil-Proceß cap. VII. §. XIII. wiederhohlen, daß die Exceptiones, welche sonst wider das Libell gerichtet werden, als libelli inepti, auch andere, die sonst im Processu ordinario zugelassen, in Concurs-Processen keine statt finden; dahero, wann der Curator bonorum nichts destoweniger damit auftreten wolte, die Creditores sich darauf einzulassen nicht nöthig haben, ja es thut auch der Richter wohl, daß, wenn er dergleichen von dem Curatore bonorum vermercket, er demselben zuredet, daß er mit dergleichen unnöthigen Weitläuftigkeiten die Sache nicht verwirren, noch aufhalten solle.

§. III. Ja es werden nicht einmal alle diejenige Exceptiones in Concurs-Processen zugelassen, welche in andern summarischen Sachen statt finden. Ein Exempel haben wir an der Exceptione cautionis pro reconventione & expensis. Diese kan in andern summarischen Processen, ausgenommen in Ehe-Sachen, allerdings opponiret werden, siehe Einleit. zum Civ. Proceß d. c. VII. §. XIII. allein in Concurs-Sachen sind die Gläubiger zu Bestellung solcher Caution nicht verbunden. Die Ursach ist diese: Es verfähret der Curator bonorum mit einem ieden Gläubiger nicht absonderlich, sondern mit allen zugleich, entweder in einem mündlichen Verhör, oder in einer Schrift, und also verursachet ein ieder Gläubiger insonderheit keine grosse Unkosten. Denn ob die Schrift, oder das Verhör, ein bisgen länger oder kürtzer wird, solches thut zur Sache nicht viel. Und gleichwie einem Gläubiger die Unkosten nicht gut gethan werden, wenn er seine Bezahlung erlanget, und folglich die Sache gewinnet: also darf er auch keine Unkosten erstatten, wenn er gleich seine Forderung zum völligen liquido nicht bringen kan, und also die Sache verlieret. Hat hiernächst der Schuldner eine Gegenforderung an Gelde, so brauchet es keiner absonderlichen Widerklage, (A) sondern es kan der Curator bonorum dißfals Exceptionem Compensationis opponiren, worauf sich der Gläubiger, wenn er gleich keine Caution bestellet hat, auch in Sachsen einlassen muß, wofern er sonst mit seiner eignen Forderung nicht abgewiesen seyn will. Wolte hingegen der Schuldner ex capite plane diverso eine Widerklage hernehmen, z. E. ex capite injuriarum, oder sonst, so gehöret dieses nicht zum Concurs, sondern es wird zu einem absonderlichen Proceß verwiesen. Und ob wir gleich in der Einleit. zum Civil-Proc. c. XXIIX. §. II. gemeldet haben, daß nach den gemeinen Rechten die Widerklage in allen Sachen statt finde, es mögen dieselbe mit der Klage einige

Verwandniß haben, oder nicht; so leidet doch diese Regel in Concurs-Processen einen Abfall, weil durch Zulassung allerhand Widerklagen eine sehr grosse Verwirrung in den Acten entstehen würde, welche ein Richter äusserstem Vermögen nach zu verhüten verbunden ist.

(A) Vermöge der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 4.* soll der Schuldner mit seiner Gegenforderung nicht in die Reconuention verwiesen, sondern solche, wenn sie gleich nicht liquid, ebenfals zugleich erörtert, jedoch derselben halber zu Vermeidung der Confusion, absonderliche Acta gehalten werden.

§. IV. Bishero haben wir gezeiget, daß dem Schuldner, oder Curatori bonorum, die Sache mit verzögerlichen Exceptionibus aufzuhalten nicht erlaubet sey: Eine andere Bewandniß hat es, wenn die Exception dergestalt beschaffen ist, daß eine Nullität bey dem Proceß zu befahren, wofern dieselbe nicht opponiret, und folglich ihr nicht abgeholfen werden solte. Dahin gehöret nun Exceptio legitimationis; es mag selbige legitimationem personæ, z. E. deficientis mandati, Tutorii, vel Curatorii, &c. oder legitimationem ad causam betreffen, z. E. wenn sich iemand als einen Gläubiger angiebet, und doch die Obligation auf ihn nicht gerichtet ist, er auch die etwa vorgegebene Cession, oder Abtretung der Schuld-Post nicht bescheiniget hat, wobey ihm nichts hilfet, wenn gleich die Verschreibung auf alle getreue Briefs-Inhabere gerichtet wäre, siehe Einleit. zum Civ. Proc. c. VII. §. XIII. it. cap. III. §. VII. Brunnem. de Proc. conc. cred. c. III. §. II. ibique not. verb. nominati. Inzwischen gehet bewährter Rechts-Lehrer Meynung dahin, daß ein Richter, um alle Verzögerung des Processes zu vermeiden, dem Curatori bonorum, der vorgeschützten Exceptione Legitimationis ungeacht, die Einlassung auf die liquidirte Forderung auferlegen könne, wenn er nur dem Gläubiger, oder dem Gevollmächtigten, dem Vormunde, u. s. w. zugleich ernstlich anbefiehlet, daß er seine angegebene Cession, Vollmacht, Tutorium &c. in dem nächsten Termino ad Acta bringen, oder, daß er mit seiner Forderung ferner nicht gehöret werde, gewärtig seyn solle. Brunnem. loc. cit.

§. V. Sonst aber, was des Curatoris bonorum Antwort auf die merita causæ, oder derer Gläubiger Forderungen selbst anlanget, wird in Concurs-Sachen niemalen eine solenne litis contestation, wie in Processu ordinario (siehe Einleit. zum Civ. Proc. c. XIII. §. VI. sqq.) erfordert, sondern es ist eine blosse Einlassung, d. i. eine solche Antwort hin-

hinreichend, aus welcher man einiger massen sehen kan, ob die von dem Gläubiger liquidirte Forderung zugestanden, oder in Zweifel gezogen wird. Hat iemand unter denen Gläubigern briefliche Urkunden producirct, so muß der Curator bonorum fleißig acht haben, ob daran eine Rasur, oder ein anderer sichtbarer Mangel zu befinden, ingleichen, ob die Schrift oder Unterschrift des Schuldners Hand ähnlich sey, weshalb er denn mit dem Schuldner, wenn er noch am Leben oder gegenwärtig ist, communiciren muß, siehe oben cap. III. §. I. findet er dieselbe richtig, so ist er sie zu recognosciren verbunden, sonst aber wird sie entweder von dem Schuldner selbst, (welcher de veritate schweret,) oder von dessen Erben, wenn der Schuldner verstorben, oder auch, wenn weder der Schuldner noch dessen Erben vorhanden, von dem Curatore bonorum eydlich diffitiret, welcher aber eben sowol, als die Erben, nicht anders, als de credulitate schweren kan, siehe Brunnem. de. Proc. conc. cred. c. 3. §. 3. Gothaische Gerichts-Ordnung part. 1. cap. 18. §. 5. ibi: Wenn aber der Debitor, seine Erben, oder Curator bonorum in dem angesetzten Termino nicht erscheinen, und also die von denen Creditoribus producirte Brief und Siegel nicht recognosciren, noch eydlich diffitiren, und sonst ihre Nothurft beobachten, soll es also gehalten werden, wie es sonst bey dem Processu executivo in casu contumaciæ gehalten wird rc. Martini ad Ord. Proc. Sax. Tit. 41. §. 1. num. 10. seqq. Carpzov. p. 1. c. 28. Def. 8.

§. VI. Es errinnern hiebey die Rechts-Lehrer annoch sehr wohl, daß, wenn gleich der Schuldner, seine Erben, oder der Curator bonorum, einem oder dem andern Gläubiger die von ihm liquidirte Forderung einräumet, und dawider nichts einwendet, solches dennoch denen übrigen Gläubigern nicht zum Nachtheil gereichen könne, weshalb es diesen frey stehet, die etwa producirte briefliche Urkunden als falsche Documenta dennoch anzufechten, oder wenn Rasuren und dergleichen darinnen vorhanden, solche Mängel anzuzeigen. (B) Denn gleichwie es an allen Orten, wie man zu reden pfleget, zerbrochene Töpfe giebet, also favorisiren auch die Schuldner und Curatores bonorum öfters einem Creditori zur Ungebühr mehr, als dem andern, aus besondern Ursachen, welche man gar leicht errathen kan. Aus dem, was wir vorhin angeführet haben, fliesset annoch ferner, daß, wenn gleich einige von den Gläubigern producirte Documenta wegen des von dem Schuldner, oder Curatore bonorum begangenen Ungehorsams durch einen erfolgten Abschied pro recogni-

gnitis angenommen worden wären, solches dennoch abermals denen übrigen Gläubigern nicht hinderlich seyn möge, sondern es bleibet ihnen ihre etwa habende Nothdurft vorzustellen, allerdings unbenommen. Martini ad d. Tit. 41. §. 1. num. 15.

(B) Oder auch dem Creditori, der solche Briefe und Siegel in Händen hat, den Eyd zu deferiren, wenn redliche Anzeige eines Argwohns, oder sonst andre bedenckliche bescheinigte Umstände, so bey dem Concurs-Processe ein Moment geben können, wider selbigen vorgebracht werden können. Siehe Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *121.*

Das VI. Capitel,

Von der Bescheinigung derer von den Gläubigern liquidirten Posten.

Inhalt des Capitels.

Bey Concurs-Processen wird kein ordentlicher Beweis erfordert, sondern es ist eine Bescheinigung zureichend. §. I. Solche Bescheinigung wird entweder aus des Schuldners Geständniß, oder brieflichen Urkunden, oder aus der Zeugen Aussage, oder aus Vermuthungen und Wahrscheinlichkeiten hergenommen, §. II. Des Schuldners Geständniß, wenn es erst nach entstandenem Concurs-Proceß erfolget, ist von keiner Wirckung, §. III. Es kan auch dadurch des Schuldners Frau, daß sie ihrem Manne Ehe-Geld zugebracht habe, nicht darthun, ja sie wird nicht einmal zum Erfüllungs-Eide deshalb gelassen, §. IV. Ingleichen hilft ihr nichts, wenn gleich ihr Mann seine Aussage eidlich bestärcken wolte, oder selbige seinem letzten Willen einverleibet hätte, oder ein Instrumentum Publicum darüber verfertigen lassen, oder wenn gleich andere Gläubiger auch weiter nichts, als des Schuldners Geständniß vor sich hätten, §. V. Was es vor eine Bewandniß habe, weñ eine dritte Person der Frauen das Ehe-Geld gegeben, und der Mann derselben eine Quittung über den Empfang ausgestellet? §. VI. Disposition der Magdeburgischen Proceß-Ordnung. §. VII. Von denen Personen, welche die Frau wegen ihres Eingebrachten zu Zeugen gebrauchen kan, §. VIII. Daß das Ehe-Geld zu des Mannes Nutzen angewendet worden, ist die Frau zu bescheinigen nicht verbunden, §. IX. Von Paraphernal-Gütern und deren Bescheinigung, §. X. Von der Bescheinigung durch briefliche Urkunden, §. XI. Durch Zeugen, §. XII. In Concurs-Processen wird der sonst gewöhnliche Beweis-Termin nicht eben in acht genommen, §. XIII. Es wird öfters, wenn die erste Bescheinigung nicht zureichet, auf bessere Bescheinigung erkant, §. XIV. Ob zur Publication des etwa verfertigten Zeugniß-Rotuli ein besonderer Termin angesetzet werden müsse? §. XV.

§. I.

§. I.

Weil wir zum öftern bisher erwehnet haben, daß der Concurs-Proceß ein summarischer Proceß sey; also führet man auch bey demselben keinen ordentlichen und solennen Beweis, als welcher zum Processu Ordinario gehöret, sondern es wird nur eine Bescheinigung erfordert, wiewol auch einen ordentlichen Beweis zu führen niemanden verboten ist. Man ist also, wenn man nur bescheinigen will, an den sonst gewöhnlichen Beweis-Termin nicht genau verbunden: man hat nicht nöthig, sonderlich wenn es kleine Posten seyn, ordentliche Beweis-Articul zu übergeben, sondern es ist schon genug, wenn die Zeugen auch nur summarie deponiren, gemeiniglich zwar vermittelst Eydes, jedoch wird auch wohl zuweilen eines beglaubten und in gutem Ansehen stehenden Mannes unbeschwornem Attestato Glauben beygemessen. Siehe auch von der Bescheinigung die Einleitung zum Civil-Proceß cap. II. §. VIII. it. cap. VII. §. III.

§. II. Gleichwie nun sonst ein Kläger den Grund seiner Klage entweder aus des Beklagten eigenem Geständniß, oder aus brieflichen Urkunden, oder aus der Zeugen Aussage, oder endlich aus allerhand triftigen Vermuthungen zu behaupten suchet, welches die Rechts-Lehrer probationem artificialem & inartificialem nennen: also hat man in Concurs-Processen eben auch die so unterschiedliche Arten der Bescheinigung in Ansehung der liquidirten Posten. Wir wollen davon insbesondere etwas ausführlicher handeln.

§. III. Was des Schuldners eigenes Geständniß betrift, so ist zwar dieselbe sonst der allerbeste Beweis: allein bey Concurs-Processen muß man einen Unterscheid machen, ob der Schuldner die Schuld vor oder nach erregtem Concurs gestanden habe. In dem ersten Fall, wenn es vor dem Concurs geschehen, ist die Sache richtig, wofern nicht aus andern Umständen erwiesen werden kan, daß eine Simulation, oder Collusion dahinter stecke. Wenn aber des Schuldners Geständniß allererst nach erregtem Concurs-Processe erfolget, es mag nun mündlich, oder in Schriften seyn, so ist dasselbe verdächtig, und zu vermuthen, es möchte es etwa der Schuldner so gemachet haben, wie dort der ungerechte Haushalter im Evangelio. Inzwischen, wenn der Gläubiger eine glaubhafte Person ist, auch andere Umstände dazu kommen, daß es wahrscheinlich, daß der Gläubiger das Geld vorgeschossen habe, und es endlich eine nicht gar grosse Summe betrift, so

kan der Gläubiger zu Abstattung des Erfüllungs-Eydes (A) wohl zugelassen werden, sonst aber muß er entweder besser bescheinigen, oder er wird mit seiner Forderung von dem Concurs abgewiesen.

(A) Zu solcher eydlichen Bestårckung werden nach Anleitung der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 4.* befundenen Umständen nach, die Creditores zugelassen, wenn auch gleich keine *semiplena probatio*, sondern nur aliqualis demonstratio vorhanden; hingegen sollen auch dieselben bey ereigneten Muthmassungen und Verdacht, wenn gleich die Schuld sonst erwiesen, daß sie solche annoch völlig zu fordern, und darauf nichts abgeführet worden, gleichfals eydlich zu bestårcken angehalten werden.

§. IV. Was bishero insgemein angeführet worden, solches ist insonderheit in dem Fall wohl in acht zu nehmen, wenn des Schuldners Ehefrau sich bey dem Concurs meldet, und ihr eingebrachtes zurück fordert. Denn wenn der Ehemann, als der Schuldner, allererst nach entstandenem Concurs entweder mündlich gestehet, oder der Frauen eine Qvittung giebet, daß sie ihm eine gewisse Summa Geldes zum Ehe-Gelde zugebracht habe, so hilft der Frauen diese Geständniß gar nicht. Finckelth. observ. 22. num. 18. verb. ita tamen, ut tempore confessionis æs alienum mariti non appareat. Es hat auch eben die Bewandniß, wenn gleich der Mann die Qvittung vor dem entstandenen Concurs bereits ausgestellet håtte, und wird die Frau nicht einmal zum juramento suppletorio (B) zugelassen. Siehe Carpzov. P. 1. Constit. 28. Def. 75. Brunnem. de Proc. Conc. Cred. c. 5. §. 32. Denn des Mannes Qvittung machet nicht einmal einen halben Beweis, weil der Mann ein grosses Interesse dabey hat, wenn die Frau ein vieles aus dem Concurs überkömmet, folglich derselbe verdåchtig, und wie die Juristen reden, nicht omni exceptione maior testis ist. Wenn dannenhero die Frau zu dem besagten Erfüllungs-Eyde admittiret werden soll, so muß ohne des Mannes Qvittung zum wenigsten noch ein unverwerflicher Zeuge vorhanden seyn, welcher bey der Auszahlung des Ehe-Geldes gegenwärtig gewesen: oder es müssen andere Umstände vorkommen, welche der Frauen adminiculiren, z. E. wenn es bekant, oder bescheiniget ist, daß die Frau ein ziemliches Vermögen von ihren Eltern geerbet habe, als woraus eine Wahrscheinlichkeit entspringet, daß die Frau die angegebene Summe ihrem Manne gar wol zugebracht haben könne. Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de Proc. Conc. Cred. c. 3. §. 13. verb. solam mariti. Finckelth. observ. 22. num. 17.

(B) Die

(B) Die gegenseitige Meynung ist in der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *156.* angenommen, alwo es folgendergestalt lautet: **Solcher Beweis aber wird nicht allezeit mit des Mannes blosser Qvittung geführet, sondern nur auf den Fall, wenn zugleich die Qvittung des Mannes von 2. unverwerflichen Zeugen mit unterschrieben, oder die Frau das Einbringen mittelst des Erfüllungs-Eydes bestärckete.**

§. V. Sonst aber, und wann dergleichen Zeugniß und Umstände nicht vorhanden sind, wird des Mannes blossem Bekäntniß kein Glaube beygemessen, wenn er sich auch selbiges vermittelst cörperlichen Eydes zu bestärcken anerböthe, Martini ad O.P.S. tit. 43. §. 1. num. 150. oder, wann er solch sein Bekäntniß gleich seinem letzten Willen einverleibet hätte, oder auch ein publicum instrumentum von denen Gerichten, oder einem Notario darüber aufrichten lassen, und wird die Frau wegen solches Bekäntnisses nicht einmal denen chirographarischen Gläubigern vorgezogen, id. loc. cit. n. 148. seqq. alwo andere Dd. in grosser Menge anzutreffen, welche hieher zu setzen unnöthig seyn würde. Carpzovius zwar hält P. 1. c. 28. D. 76. dafür, daß alsdann des Mannes blosse Bekäntniß zu Erweisung des eingebrachten hinlänglich sey, wann die Gläubiger insgesamt sich wegen ihrer Forderungen gleichfalls auf solches Bekäntniß einzig und allein fundiren; allein es hat Carpzovio bereits Brunnemannus de Proc. conc. cred. c. 5. §. 32. geantwortet, daß diese Meynung ungegründet und zwischen beyden Fällen ein gar mercklicher Unterscheid vorhanden sey. Dann wann der Mann vor entstandenem concurs (siehe oben §. III.) denen Gläubigern eine Schuld-Post zugestehet, so ist dißfalls ordentlicher Weise keine Vermuthung vorhanden, daß er es ohne Ursach und Grund thue, alldieweil niemand zu seinem eigenen Nachtheil und Schaden dem andern etwas einzuräumen pfleget; in Ansehen der Frauen aber hat es eine andere Bewandniß, als welche durch ihre Freundlichkeit und Liebkosungen den Mann zum öftern gar leichte dahin bewegen kan, daß er eine grosse Summe Geldes von derselben empfangen zu haben gestehet, ob er gleich wenig, oder gar nichts überkommen, zumalen, wann er mercket, daß er bereits mit verschiedenen Schulden beladen, und folglich befahret, daß es dermaleins zum Concurs gerathen möchte. Denn wofern alsdenn die Frau ein vieles aus dem Concurs überkömmet, so hat der Mann auch etwas zu essen, daran es ihm sonst leicht fehlen dürfte.

§. VI. Wir haben bishero von dem Falle geredet, wann die Frau selbst dem Manne das Ehe-Geld zugebracht haben soll, und der Mann ihr dißfalls eine Quittung ertheilet hat; es ist also ein anders, wann eine dritte Person dazu kömmet. Zum Exempel, es ist bekannt, daß bey Lehn-Gütern die Brüder ihre Schwestern aus dem Lehn ausstatten müssen. Nun giebt des Schuldeners Ehefrau bey dem Concurs vor, daß ihr Bruder ihr 2000. Rthl. an Ehegelde bezahlet habe, man weiß auch, daß ihr, nach dem Werth des Lehns, denen Landes-Gesetzen und Gewohnheiten, so viel gebühret habe, und ihr Mann hat über den Empfang der Frauen Bruder eine Quittung ausgestellet: In diesem Fall wird die illatio dotis durch die beregte Quittung zur Nothdurft erwiesen, weil die in dem vorhergehenden §. angeführte Ursach sich nicht appliciren lässet. Carpzov. P. I. c. 28. Def. 79. Brunnem. d. tr. cap. 5. §. 32. Eben also verhält sichs auch, wann sonst ein guter Freund einem armen Mägdchen etwas zur Aussteuer giebet, und der Mann darüber eine Quittung ertheilet.

§. VII. In der Magdeb. Proc. Ordn. cap. 49. class. 2. §. 25. ist wegen des Beweises der illatorum folgender massen disponiret: Es muß aber der Beweiß (C) wider die Gläubiger nicht auf des Ehemanns blosse, oder auch eydliche Bekäntniß, oder des Eheweibs Erfüllungs-Eyd, wann nicht eines beglaubten Zeugen eydliche Aussage vorhanden, sondern in wircklichen und wahrhaften Einbringen, ob es gleich nicht in des Mannes Güter verwandt, gegründet seyn, sonsten hat sich das Weib dieses Privilegii nicht zu erfreuen. Es wäre dann, (§. 26.) daß die andern Gläubiger auch keinen bessern Beweis, als des Schuldeners Bekäntniß hätten, oder es befünden sich sonsten gewisse Umstände und Anzeige, daraus illatio dotis abzunehmen, in solchen Fällen wäre das Eheweib, oder die Wittib, einen Weg als den andern vorzuziehen, (wodurch Carpzovii Meynung, siehe oben § 5. approbiret worden.) In der verbesserten Proc. Ordn. hingegen cap. 49. class. 2. §. 1. ist folgende disposition zu befinden: Das Eheweib behält vor andern in dieser Classe benannten creditorn den Vorzug billig, wofern das Einbringen ihrer Ehe-Gelder und Paraphernalien durch des Ehemanns Quittung und zweyer unverwerflicher Zeugen Unterschrift bekräftiget wird, oder sie sonst beglaubter massen beybringen kan, daß das Geld und Paraphernalien an den Ehemann geliefert; in dessen Verbleiben wird sie unter die chirographarien verwiesen, ꝛc.

(D) Diese

(C) Diese Worte sind etwas verstümmelt angeführet, und lauten vollständig also: Es muß aber der Beweis, der Verjährung ungeachtet, wider die Gläubiger ꝛc. Denn es ist aus der *Auth. Quod locum. C. de Dot. Caut. non numerat.* bekannt, daß wenn der Mann in der Ehe-Stiftung bekannt, eine gewisse Summe zum Ehegelde bekommen zu haben, und die Ehe über zehn Jahr gedauret, so dann die exceptio non numeratæ dotis nicht weiter statt habe; Dahero die Frage entstehet: Ob solcher Lapsus Decennii auch denen Creditoribus præjudicire, daß bey entstandenem Concurs die Frau nicht nöthig habe Illationem Dotis zu erweisen? Ob nun wohl GAIL. *Lib. 2. Obs. 81. n. 10.* ZANGER. *de Except. p. 3. cap. 14. n. 22.* selbige bejahen, so behaupten doch mit besserm Grunde das Gegentheil CARPZOV. *Jpr. for. P. I. Const. 28. Def. 74.* BRUNNEM. *ad d. Auth. Quod locum. n. 4.* MEV. *Part. 9. Dec. 195.* welche letztere Meynung auch in der **Magdeb. Proc. Ordn.** *loc. cit.* gebilliget ist.

§. IIX. Wir haben oben, sonderlich §. IV. erinnert, daß zum wenigsten ein unverwerflicher Zeuge vorhanden seyn müsse, woferne des Schuldeners Ehefrau wegen ihres Eingebrachten zum Erfüllungs-Eyde zugelassen werden soll. Nun ist die Frage: ob auch der Ehefrauen Brüder und Schwestern als dergleichen Zeugen angesehen werden können? Die Rechts-Lehrer antworten mit Ja, (D) woferne die Geschwistere nur nicht mit des Schuldeners Ehefrauen in einer Gemeinschaft der Güter stehen. Carpz. d. P. 1. c. 28. D. 81. Im Lübischen Recht ist folgender massen disponiret: Ehrliche Bürger, besessen und unbesessen, können Braut-Schatz bezeugen, jedoch so fern, ein öffentlich Verlöbniß gehalten worden ist. Desgleichen mögen auch den Brautschatz bezeugen helfen der Vater dem Sohne, oder der Tochter: hinwieder auch der Sohn dem Vater, oder der Schwester, doch so fern, daß sie kein gesamt Gut mit einander haben: also auch werden zu Zeugen zugelassen Ohmen und Vettern Jus Lubec. l. 1. tit. 5. art. 12. Es hat also dieses zwar seine Richtigkeit, v. Martini ad O. P. S. tit. 43. §. 1. n. 137. sqq. allein, es muß doch wohl meines Erachtens mit auf die Umstände gesehen werden, ob es nemlich wahrscheinlich sey, daß die Frau von ihren Eltern so viel Geld habe bekommen können, oder nicht, siehe oben §. IV. am Ende. An denen Orten auch, wo das Lübische Recht nicht im Gebrauch ist, wird auf derer Eltern Zeugniß gar keine Absicht genommen. Mev. p. 7. dec. 41.

(D) Es führt CARPZOV. *loc.cit.* für solche Meynung folgende Gründe an, 1) quod caussa dotis sit fauorabilis, 2) weil nirgends in den Rechten verboten, daß ein Bruder für seine Schwester Zeugniß ablege, 3) weil der Verdacht, so aus der nahen Verwandschaft herrühret, durch den abzulegenden Zeugen-Eyd gäntzlich gehoben werde. Allein es sind, die Wahrheit zu sagen, alle drey Gründe von schlechter Erheblichkeit, und können gar leicht beantwortet werden. Denn was den ersten anbelanget, so wird ein ieder zugestehen, daß der Fauor dotis seine Gräntzen habe, und nicht allzuweit extendiret werden müsse, widrigenfalls man aus eben dem Fundament asseriren könte, daß auch die leibliche Eltern ad probationem dotis illatæ admittiret werden müsten, welches doch die Rechts-Lehrer insgemein verneinen. Siehe CARPZOV. *Lib. IV. Resp. 24.* RIVIN. *Enunc. Jur. Tit. 22. Enunc. 10. & Tit. 42. Enunc. 4.* Was den andern betrift, so ist zwar dem klaren Buchstaben nach kein Verbot anzutreffen, da aber nach dem *L. 3. ff. de Testib.* nicht einmal ein guter Freund für den andern als Zeuge zugelassen wird, so folget meines Erachtens daraus wohl, daß vielweniger ein Bruder für seine Schwester admittiret werden könne. Und wenn die letzte Raison gelten solte, so müßte ein ieder Zeuge wegen des geleisteten Zeugen-Eydes testis exceptione maior werden, welches doch keinem Juristen noch nicht in Sinn kommen. Es thun auch die von CARPZOVIO *loc.cit.* angeführte Restrictiones, daß der Bruder mit seiner Schwester nicht in Gemeinschaft der Güter stehen, mit ihr nicht zusammen wohnen, und die väterliche Gewalt cessiren müsse, nichts zur Sache, weil, wenn es gleich mit allen diesen Umständen seine Richtigkeit hat, dennoch der Affection, so ein Bruder gegen seine Schwester träget, dadurch nichts abgehet. Siehe ESBACH ad CARPZOV. *loc. cit.* MARTIN. *ad Ordinat. Proc. Saxon. Tit. XX. §. 2. n. 130.* ANTON. a MARA *de Concurs. Creditor. Lib. IV. Tit. 4. §. 30. seq.* Ich halte also dafür, daß wenn ja der Bruder für seine Schwester in caussa dotis als Zeuge admittiret wird, selbige doch den Erfüllungs-Eyd ablegen müsse. Wohin auch der voran-geführte ANTON. a MARA *loc. cit.* abzielet.

§. IX. Den Beweis, daß das eingebrachte Ehe-Geld zu des Mannes Nutzen verwandt worden, ist des Schuldeners Ehefrau über sich zu nehmen nicht verbunden. Denn es wird auch solche versio, wann die Frage

von dem Leibgedinge ist, aus der illatione vermuthet: in Concurs-Sachen aber schadet es der Frauen nicht, wann gleich die Gläubiger darthun wolten, daß der Mann der Frauen eingebrachtes Ehe-Geld liederlicher Weise verthan hätte, l. 12. §. 1. C. qui pot. in pign. ibi: licet res dotales, vel ex his aliæ comparatæ non extent: sed quocunque modo vel dissipatæ, vel consumtæ sint, &c. Carpz. P. 1. c. 28. def. 71. womit auch die Magdeb. Proceß-Ordnung cap. 49. class. 2. §. 25. ibi: ob es gleich nicht in des Mannes Güter verwandt, übereinstimmet. (E) Es leidet aber dieses einen Abfall, wenn die Frau selbst des Mannes Güter und ihr eingebrachtes liederlicher Weise verschwenden hilft, und also Schuld daran ist, daß der Mann in Abfall der Nahrung und Armuth geräth. Brunnem. de Proc. conc. cred. c. 5. §. 3. vid. not. Dn. Stryk. ad §. 29. ejusd. cap.

(E) Wie auch die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *155*.

§. X. Was bishero von den Ehe-Geldern und deren Bescheinigung gemeldet worden, solches hat meines Erachtens, obgleich die Rechts-Lehrer solches allemal insonderheit nicht errinnern, auch in Ansehen der Paraphernalien statt, weil alle Gründe, welche wir wegen der Ehe-Gelder angeführet haben, sich gleichergestalt auf die Paraphernalia, oder Neben-Güter, appliciren lassen. Denn obgleich des Schuldners Ehefrau mit ihren Paraphernalien denen Gläubigern, welche ein älters Unterpfand haben, nicht vorgezogen wird; so hat sie doch vor denen Gläubigern, welche ein jüngeres Unterpfand haben, ingleichen vor denen, welche in der vierten und fünften Classe stehen, ein Vor-Recht, und dannenhero ist diesen allerdings daran gelegen, daß sie wegen solcher Paraphernalien, ob sie die Frau wahrhaftig zu dem Manne eingebracht habe, oder nicht, eine Gewißheit erlangen. Es zielet auch die verbesserte Magdeb. Proceß-Ordnung c. 49. class. 2. §. 1. verb. wofern das Einbringen ihrer Ehe-Gelder und Paraphernalien 2c. (siehe oben §. VII.) eben dahin ab, und stimmet auch Mev. p. 3. Dec. 14. mit dieser unserer Meynung überein.

§. XI. Bis hieher haben wir von des Schuldners eigenem Geständniß gehandelt, siehe oben §. II. & III. Was nun ferner die briefliche Uhrkunden, durch welche ein Gläubiger seine Forderung bescheinigen will, anbelanget, so ist deshalb aus dem vorhergehenden Capitel §. V. & VI. Nachricht zu erhohlen: Wir fügen nur ietzo dieses an, daß obgleich, wenn

wenn man sonsten in einzelen Processen (judiciis singularibus) executive auf klare Briefe und Siegel klaget, die Execution viel leichter und geschwinder zu erhalten ist, als wenn man zu Behauptung seiner Intention Zeugen vorschläget, und dieselbe über gewisse Articul verhören lässet; dennoch bey Concurs-Processen unter diesen beyden Bescheinigungs-Arten kein Unterscheid anzutreffen sey, sondern es gelangen die Gläubiger auf eine Zeit zu ihrer Befriedigung, sie mögen sich brieflicher Uhrkunden, oder der Zeugen Aussage zu Behauptung ihrer Forderungen bedienet haben, siehe Salgado de Somoza in Labyr. cred. P. 1. c. 16. n. 19. seqq. dahero etliche Rechts-Lehrer den Concurs-Proceß einen processum mixtum nennen. Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de conc. cred. c. 3. §. 4. verb. in promtu. Salgado auch d. l. n. 1. saget, daß die Frage, ob in Conc. Proc. die briefliche Uhrkunden eine geschwindere Execution nach sich ziehen, als die Aussage der Zeugen, eine subtile, pyhsicalische und sehr zweifelhafte Frage sey.

§. XII. Wenn ein Gläubiger seine Forderung durch Zeugen bescheinigen will, so geschiehet es auf die Art, wie in §. I. gemeldet worden, und können die Bescheinigungs-Articul so fort bey der Liquidation, oder Imploration beygeleget werden. Ist die Sache important, oder es erfordert es sonsten die Nothwendigkeit nach Gelegenheit der Umstände; kan der Schuldner, oder Curator bonorum, auch wohl interrogaria übergeben, es bleibet aber der Concurs-Proceß überhaupt nichts destoweniger ein summarischer Proceß, wenn man gleich bey einem oder dem andern Punct etwas gründlichere Nachricht haben muß. Wäre indessen die Sache so gar schwer und zweifelhaft, daß man damit nicht so bald zum Stande kommen könte; so geben die Rechts-Lehrer diesen Rath, daß man nichts destoweniger mit dem Concurs-Proceß fortfahren und so viel Geld deponiren lassen solle, als zu Befriedigung des angegebenen privilegirten Gläubigers nöthig seyn möchte, wiewol Brunn. d. tr. c. 3. §. 5. selbst gestehet, daß es gar selten geschehe, daß man nicht währenden Concurs-Processes gründliche Nachricht erlangen solte, ob diese oder jene Forderung gegründet seye, oder nicht.

§. XIII. Daß ein Gläubiger in Concurs-Sachen an den sonst gebräuchlichen peremtorischen Beweis-Termin nicht verbunden sey, davon ist im I. §. dieses Capitels Meldung geschehen, es kan aber nichts desto minder durch die Landes-Gesetze, oder auch wohl von dem Richter, gar wol ein peremtorischer Termin gesetzet werden, wiewol ein Richter dißfals

immer

immer den gelindesten Weg gehen muß. Also ist in der Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. §. 5. zwar enthalten, das die vorgeladene Creditores ihre Forderungen sofort im ersten termino peremtorio binnen vier, oder, zum längsten sechs Wochen a die notitiæ sub pœna præclusionis & amissionis crediti zu liquidiren und in continenti zu bescheinigen schuldig seyn sollen, allein es stehet doch die Limitation, wo möglich, dabey, und dannenhero wenn nur einige probable Ursache vorhanden ist, so wird der Gläubiger an Bescheinigung seiner Prætension nicht præcludiret. Wie denn an den meisten Orten die Creditores iederzeit annoch gehöret werden, (F) wenn sie sich nur vor dem erfolgten Urtheil, darinnen diejenige Creditores, welche nichts liquidiret haben, abgewiesen werden, bey denen Gerichten anmelden.

(F) Vermöge der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §.*116.* ist der Citation die Commination beyzufügen, daß in Ansehung derjenigen, welche in den gesetzten zwölf Wochen sich nicht gemeldet, durch Ablauf des letzten Tages die Acta ipso jure für beschlossen geachtet, und sie nicht weiter gehöret, noch, wie einiger Orten geschehen, bis zur Sentenz einige Liquidation mehr angenommen, sondern Ihnen in dem Priorität-Urthel ein ewiges Stillschweigen auferleget werdē soll. Deßgleichen auch derjenigen halber, welche sich zwar ad Acta gemeldet, aber in Termino præfixo nicht erscheinen, und ihre Forderungen bescheiniget, in dem Priorität-Urtheil zu erkennen. Womit übereinstimmet die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41.* §. *2*, alwo es folgender gestalt lautet: Wer nun binnen solcher Zeit nicht erscheinet, ist ohne vorhergehende *Sententia comminatoria pro præcluso* zu achten, und ferner bey dem *Concursu* nicht zu *admittiren*, iedoch bleibt denenjenigen, so das *Beneficium Restitutionis in integrum* zu geniessen haben, bis das *Designations*-Urthel, oder Abschied *in Rem judicatam* allenthalben ergangen, und weiter nicht, sich annoch zu melden, im übrigen aber sodenn an ihre Vormünder und *Administratores* des *Regresses* halber zu halten unbenommen.

§. XIV. Aus eben dieser Ursachen geschiehet es, daß, wenn ein Gläubiger sich zwar zu rechter Zeit gemeldet, iedennoch aber seine Forderung nicht völlig zum Liquido gebracht hat, ihm in dem Classifications-Urtheil annoch eine bessere Bescheinigung auferleget wird, z. E.

wenn er besser, wie geschehen, seine Forderung bescheinigen würde, wozu ihm 14 Tage oder 3 Wochen eingeräumet werden:

Oder:

daß Sempronius, vermöge angegebener Hypothec, mit .... zu befriedigen, im Fall er aber solche Hypothec gebührend nicht bescheinigen solte, wird er als ein Chirographarius pro rata billig bezahlet.

Siehe Brunnem. d. tr. cap. 3. §. 15. & ibi not. Sonst aber in Processu Ordinario hat nach verflossenem Termino probatorio der bessere Beweis keine statt, siehe Einleitung zum Civ. Proc. in addend. ad c. 15.

§. XV. Wenn die Bescheinigung durch Zeugen geführet worden, so ist eben nicht nöthig, daß ein besonderer Termin ad Publicationem Rotuli angesetzet werde, sondern es kan der Richter den Rotulum sofort publiciren, wofern nicht das Gegentheil eine Gegenbescheinigung zu führen willens ist, und deshalb wider die Publication protestiret.

Das VII. Capitel,

Von denen zerstörlichen, oder peremtorischen Exceptionibus.

Inhalt des Capitels.

DEr Curator bonorum muß zwar bonam fidem agnosciren, iedoch aber auch diejenige Exceptiones, welche nöthig und gegründet sind, nicht aussenlassen, §. I. Etliche Exempel solcher Exceptionum, §. II. Die Exceptiones werden nur bescheiniget, und haben jederzeit statt, wenn gleich iemand unter denen Gläubigern auf klare Briefe und Siegel klagete, §. III. Es ist auch in Ansehen solcher Exceptionum die Eydes-Delation zugelassen, §. IV. Wenn der Curator bonorum in Opponirung derer nöthigen Exceptionum nachläßig ist, so können die übrigen Gläubiger diesen Mangel selbst ersetzen, §. V. Von dem Termin, binnen welchen die Exceptiones eingewendet werden müssen, §. VI. Wenn die Exceptiones altioris indaginis, wird der Gläubiger, deren ungeachtet, dennoch befriediget, er muß aber eine gewisse Caution bestellen, §. VII. Von dem Amt des Richters bey dem Verfahren des Curatoris bonorum und der Gläubiger, §. IIX.

§. I.

GLeichwie in andern Processen ein ieder Beklagter durch Opponirung einer oder der andern peremtorischen Exception sich von der wider ihn angestelleten Klage los zu machen suchet: also geschie-

schiehet es auch bey den Concurs-Processen an Seiten des Schuldners, oder des Curatoris bonorum, als welcher letztere zwar nicht ohne Noth bey allen liquidirten Posten viel Scrupulirens machen, sondern, wenn er eine Forderung richtig befindet, bonam fidem, wie die DD. reden, agnosciren muß; im Gegentheil aber ist auch seines Amts, daß er keine einige rechtmäßige und gegründete Exception übergehe, weil daraus sonsten denen übrigen Gläubigern ein nicht geringer Schaden und Nachtheil zuwachsen würde.

§. II. Es muß dannenhero der Curator bonorum, z. E. auf das Datum der Obligation fleißig Achtung geben, ob nicht etwa daraus abzunehmen, daß die liquidirte Forderung bereits verjähret sey, und folglich Exceptio Præscriptionis opponiret werden könne? Ob nicht mehr Zinsen versprochen worden, als Landüblich, und also usuraria pravitas verhanden; u. d. gl. Die übrigen Exceptiones, als solutionis, compensationis, transactionis, pacti de non petendo, novationis, u. s. f. beruhen mehrentheils in einem dem Schuldener allein bekanten Facto, und deshalb muß der Curator bonorum bey diesem fleißige Rückfrage halten, und sich aller und ieder Umstände erkundigen.

§. III. Alldieweil, laut des vorhergehenden Capitels, von denen Gläubigern nur eine Bescheinigung, nicht aber ein ordentlicher Beweis erfordert wird; also ist auch gleicher gestalt in Ansehen der vorgeschützten Exceptionum eine solche Bescheinigung zureichend; denn der Schuldner vertritt des Beklagten Stelle, und es ist aus denen Rechten bekant, daß der Beklagte eben das Recht haben müsse, dessen sich der Kläger wider ihn bedienet. Es ist auch alhie noch etwas besonders von dem Concurs-Proceß anzumercken. Nemlich, wir haben in der Einleitung zum Civil-Proceß cap. III. §. XIX. gezeiget, daß, wenn iemand aus klaren Briefen und Siegeln klaget, der Beklagte sodann seine etwa habende Exceptiones gleichfals durch Urkunden beweisen müsse, oder daß er in Ermangelung derselben mit besagten seinen Exceptionibus in die Reconvention verwiesen werde, weil die Production der Zeugen nicht statt findet. In Concurs-Processen hingegen, wenn gleich die Gläubiger sich auf Urkunden beruffen, finden allerhand Exceptiones statt, es mag nun der Schuldner, oder der Curator bonorum, zu Behauptung derselben sich hinwiederum auf Documenta, oder auf der Zeugen Kundschaft berufen; denn nach entstandenem Concurs hat man keinen Processum executivum mehr, v. Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de Proc. Conc. Cred. c. 3. §. 4. verb. in

promtu. Ja wenn gleich der Schuldner Wechsel-Briefe ausgestellet hätte, und sonst an dem Ort das Wechsel-Recht im Gebrauch wäre, so verfähret man doch, wenn die Sache zum Concurs gekommen, nicht ferner nach der Strenge des Wechsel-Rechts, (A) sondern es gelten die Wechsel-Briefe so viel, wie andere briefliche Urkunden.

(A) Siehe AUCTOR. Einleitung zum Wechsel-Proceß, *cap.* 2. §. 15.

§. IV. Es findet auch die Eydes-Delation in Ansehen derer Exceptionum statt. Und ob zwar einige Rechts-Lehrer der Meynung sind, daß ein blosser Contradictor iemanden unter denen Gläubigern das Gewissen zu rühren (B) nicht befuget sey; so ist doch in l. 17. §. 3. ff. de jurej. enthalten, daß ein Procurator omnium bonorum die Macht habe, dem Gegentheil den Eyd zu deferiren. Wofern es derohalben wegen des Contradictoris einigen Zweifel geben solte, so darf nur der Schuldener selbst, oder wenn derselbe etwa bereits todt, oder sonst nicht gegenwärtig ist, der Curator bonorum die Eydes-Delation bewerckstelligen. Ja, weil in unsern Gerichten mehrentheils eine Person das Amt eines Contradictoris und Curatoris bonorum zugleich verwaltet, so wird sich dißfalls gar selten ein Streit hervor thun, siehe Brunn. de Proc. Conc. cred. c. 3. §. 13. ibique not. verb. non potest. Indessen ist annoch zu mercken, daß ein Curator bonorum mit der Eydes-Delation nicht gar sehr zu eilen, sondern dieselbe nur als ein remedium subsidiarium gebrauchen müsse, wann nemlich weder Zeugen, noch briefliche Uhrkunden vorhanden sind, dadurch die Bescheinigung geführet werden könte. Denn es giebt zuweilen auch unter denen Creditoribus Leute, die ein weites Gewissen haben, und dannenhero eydlich erhalten, daß sie noch nicht bezahlet worden, ob sie gleich das Ihrige vor langer Zeit schon empfangen haben, woraus sodann nicht nur dem Schuldener selbst, sondern auch denen übrigen Gläubigern ein Schade zuwächset.

(B) Eine andere Frage ist: ob ein Creditor dem Curatori Litis das Gewissen rühren könne? BRUNNEM. *de Proc. Conc. Creditor. c.* 3. §. 13. antwortet darauf mit Ja, *arg. L. 26. pr. ff. de Jurejur.* In der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. aber *Tit. 41.* §. 4. ist die gegenseitige Meynung angenommen, ibi: Dem *Curatori Litis* aber den Eyd über Sachen, davon ihm ohne dem keine Wissenschaft beywohnen kan, zu *deferiren*, hinführo den Gläubigern schlechterdings nicht gestattet ꝛc.

§. V.

§. V. Wann der Curator bonorum einem oder dem andern creditori diejenige exceptiones, welche doch sonst nach Gelegenheit der Sachen statt finden, entweder aus Vorsatz, oder aus Unwissenheit nicht opponiret, so schadet dennoch solches denen übrigen Creditoren nicht, sondern wann sie z. E. wissen, daß der Schuldener Titium bereits bezahlet, oder doch eine Abrechnung mit demselben hat, so können sie insgesamt, oder einer unter ihnen, Titio nichts destoweniger exceptionem solutionis, oder compensationis opponiren. Hat eben eine solche Bewandniß, wie mit der exceptione non numeratæ pecuniæ, deren sich die übrigen Gläubiger gleichfalls bedienen können, wenn gleich der Schuldner die Schuld zugestanden hätte, ihnen aber die Sache einiger massen verdächtig vorkäme, (C) l. 15. C. de non num. pecun. Denn sie excipiren sodann nicht de jure tertii, sondern de jure proprio.

(C) Doch muß dieses so verstanden werden, wenn die Verschreibung, aus welcher die Schuld gefordert wird, noch nicht völlig 2 Jahr alt, wie solches wohl observiret BRUNNEM. *ad d. L. 15. n. 3.*

§. VI. Gleichwie aber die Creditores ihre habende Documenta so gleich bey der Imploration beyfügen, oder die Bescheinigungs-Articul übergeben müssen, siehe das vorhergehende Cap. §. XII. Also muß der Schuldener, oder Curator bonorum, in seiner Exceptions-Schrift in Ansehen der vorgeschützten Exceptionum ein gleiches thun, damit so dann in der Replic und Duplic, wann indessen das Zeugen-Verhör vorgenommen, oder die deferirte Eyde abgestattet worden, zum Urtheil beschlossen werden könne. In der Magdeb. Proc. Ordn. cap. 49. §. 5. ist davon folgender massen disponiret: Es sollen alle und iede vorgeladene Creditores ihre Forderungen so fort im ersten termino peremtorio, wo möglich, binnen vier, oder zum längsten sechs Wochen a die notitiæ, sub pœna præclusionis & amissionis crediti zu liquidiren und in continenti zu bescheinigen, dagegen der Debitor communis, oder Curator, die im ersten termino peremtorio producirte, und der Recognition bedürfende Documenta probatoria (scil. privata, denn die publica bedürfen der Recognition nicht,) im andern termino peremtorio einer anderweitigen Monaths-Frist sub pœna recogniti & confessi zu recognosciren, und dawider zu haben vermeynte Exceptiones bey Verlust derselben sofort ein- und beyzubringen (beyzubringen ist eben so viel, als bescheinigen,) die Creditores darauf bey der dritten peremto-

rischen Monats-Frist sub præjudicio præclusionis zu repliciren, und der Debitor, oder Curator, innerhalb der letzten præclusivischen Monaths-Frist eben auf solche Weise bey gleichmäßiger Straf der præclusion zu dupliciren, und beyde Theile dergestalt ohne ferneres Verfahren zum Urtheil zu beschliessen schuldig seyn. An andern Orten muß man gleichfals darauf sehen, was die Proceß-oder Gerichts-Ordnungen dißfals im Munde führen; wofern aber in denenselben nichts enthalten, wie ich dann z. E. in der Chur-Sächsischen etwas sonderliches nicht antreffen können, (D) so setzet der Richter iederzeit den Termin nach Gutbefinden, wobey er aber dahin sehen muß, daß nicht leichtlich iemand übereilet werde.

(D) In der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 3.* ist hievon folgendes disponiret: Zum rechtlichen Verfahren und Absetzen sind, nach Beschaffenheit der Sache, und des Richters Ermessen, 3. 6. 9. und höchstens 12 Wochen zu verstatten, und solche dergestalt einzutheilen, daß von denen *Creditoribus* in denen ersten 3. 6. 9. oder 12 Tagen *a Die Termini* an, iedoch ausgeschlossen die Sonn-und Feyer-Tage, ihre *Liquidationes*, nebst Beyfügung der *Document*en, oder des sonst dazu gehörigen Beweises, und *Deducir*ung der *Priorit*ät eingegeben, hierauf von dem *Debitore*, oder *Curatore Litis*, in gleicher Frist geantwortet, und auf eben solche masse mit abgewechselten Gesetzen bis zur *Quadruplic*, und zwar iedesmal bey Verlust des Satzes verfahren werde, als worüber fest zu halten, und weder von dem Richter, noch von denen Partheyen, oder deren Advocaten hierinnen einige *Dilation*, oder *Compromiss* zuzulassen, noch die hierwieder eingewandte *Appellationes* zu *attendir*en, sondern hierauf erst Bericht zu erstatten.

§. VII. Wenn eine Exception sehr zweifelhaft und altioris indaginis wäre, daß sie so bald nicht, z. E. wegen Abwesenheit derer Zeugen, welche zur Bescheinigung gebrauchet werden sollen, bescheiniget werden möchte; so kan man den gantzen Concurs und der Creditoren Befriedigung deshalb nicht aufschieben, sondern es wird einem ieden das seinige gezahlet, derjenige Gläubiger aber, welchem die exception war opponiret worden, muß zulängliche Caution bestellen, daß auf den Fall, da beregte exception künftig bescheiniget werden solte, er die empfange-

ne

ne Gelder wieder heraus geben wolle. Diese Caution nun müssen diejenige Gläubiger fleißig urgiren, welche bey der distribution der vorhandenen Gelder leer ausgegangen seynd, denn wofern der besagte Creditor, dessen Forderung wegen der vorgeschützten Exception annoch zweifelhaftig, die empfangene Gelder wieder heraus giebet, so haben sie Hoffnung, daß sie auch noch etwas bekommen.

§. IX. Des Richters Amt bey dem Verfahren zwischen dem Curatore bonorum oder Contradictore, an einem, und dann denen Gläubigern andern theils, bestehet darinn, daß er alle und iede von denen Gläubigern übergebene Schreiben, oder deren Sätze, dem Curatori bonorum zu Beobachtung seiner Nothdurft communiciret. Diese Schreiben, oder auch Sätze, sammlet der Curator bonorum zusammen, bis er sie alle hat, und beantwortet sie in einer Schrift nach der Reihe, welche Schrift der Richter abermals denen creditoribus communiciret, bis sie replicando und duplicando zum Urtheil submittiret haben. Sind von dem einen, oder dem andern Theil Zeugen vorgeschlagen worden, so citiret der Richter dieselbe, um ihre Aussage abzustatten, und dabey zugleich das Gegentheil, um der Zeugen Vereydung anzusehen, u. s. f.

Das VIII. Capitel,

Von derer Gläubiger Verfahren wegen der Priorität, oder Erstigkeit.

Inhalt des Capitels.

Bey Concurs-Processen kommen hauptsächlich zwo Fragen vor, §. I. Die Creditores disputiren unter einander wegen der Priorität, oder Erstigkeit, §. II. Ob das Punctum Prioritatis mit dem Puncto Liquidationis in einer Schrift zugleich ausgeführet werden solle, deshalb sind die Rechts-Lehrer unterschiedener Meynung, §. III. Unsere Meynung, §. IV. Die Termine, um wegen der Priorität zu verfahren, setzet der Richter nach Belieben, wofern in der Proceß-Ordnung eines ieden Orts dißfals keine sonderliche Disposition zu finden. Ob die Gläubiger in Schriften, oder mündl. verfahren? §. V. Bey dem Verfahren wegen der Priorität kan man sich der Zeugen Aussage, brieflicher Urkunden, wie auch der Eydes-Delation bedienen, §. VI. Vom Amt des Richters bey diesem Verfahren, §. VII. Wie es zu halten, wenn die Creditores wegen der Priorität gar nicht dispütiren, §. VIII.

§. I.

§. I.

Bey Concurs-Processen kommen zweyerley Fragen hauptsächlich vor, erstlich: ob die Forderung gegründet? und denn zum andern: in welcher Ordnung eine iede Forderung zu bezahlen? Von der ersten Frage haben wir bishero fast nur allein gehandelt, die andere aber gehöret zum gegenwärtigen Capitel. Die erste wird zwischen denen Gläubigern und dem Schuldner, oder Curatore bonorum, die andere aber von denen Gläubigern unter einander ventiliret.

§. II. Nemlich, es findet sich bey denen meisten Concurs-Processen, daß die Schulden den Werth der vorhandenen Güter des Schuldners um ein ziemliches Ubersteigen, und dannenhero alle und iede Creditores ihre Befriedigung nicht erlangen können, sondern vielen das leere Nachsehen bleibet. Dannenhero nun will ein ieder Gläubiger, wenn es zum Empfang des Geldes kömmet, gern der erste seyn, weshalb von vielen Rechts-Lehrern die Priorität mit dem Namen der Erstigkeit beleget zu werden pfleget. Und weil in Rechten verordnet ist, daß die Gläubiger in gewissen Classen nach einander bezahlet werden sollen, so bemühet sich denn ein ieder, bey dem Verfahren wegen der Priorität, dem Richter zu zeigen, daß seine Schuld eine privilegirte Post sey, und ihm dahero vor andern Vergnügung geschehen müsse. Die übrigen Creditores hingegen, vor denen er den Vorzug prætendiret, bemühen sich allerhand Exceptiones ins Mittel zu bringen, und das angegebene Privilegium aus dem Wege zu räumen, damit sie die ersten seyn mögen, und so gehet es in Ansehen aller Creditorum, es müste denn seyn, daß iemand nur bloß eine Stelle unter denen Chirographariis zu haben verlangte, denn mit diesem wird niemand leicht anbinden, weil er niemanden etwas wegfischet, sondern insgemein selber nichts bekömmet.

§. III. Ob indessen die Gläubiger, wann sie ihre Forderungen liquidiren, das punctum prioritatis zugleich mit berühren sollen, oder, ob ihnen wegen der besagten priorität ein absonderliches Verfahren zu verstatten? deßfals sind die Rechts-Lehrer, wie sonsten, nicht einerley Meynung. Mev. ad jus Lubec. lib. 3. tit. 1. art. 11. num. 15. seqq. hält dafür, daß es übel gehandelt sey, wenn man das punctum liquidationis und prioritatis von einander sondert, weil beyde puncte, seiner Meynung nach, gar füglich in einer Schrift zugleich abgehandelt werden können. Wesfals Er sich auf die Praxin in Pommern, auch andern Orten

in Teutschland berufet. (A) Brunnemannus hingegen de Proc. Conc. cred. cap. 4. §. 2. saget, daß es sich nicht schicke, wenn man beyde puncte auf einmal tractiren wolte, weil ja, wie bereits im 1. §. angeführet worden, in Ansehen des puncti prioritatis andere Personen gegen einander verfahren, als bey dem puncto liquidationis, dort nemlich die Gläubiger unter sich, alhie aber die Gläubiger mit dem contradictore; weil nun diesen, den Contradictorem, oder Curatorem bonorum, der punct von der priorität nicht angehet, so würde es theils eine Verwirrung verursachen, theils auch vergebens seyn, wenn man in denen wider besagten Curatorem gerichteten Schriften die priorität deduciren wolte. Dieser Meynung scheinet auch Carpz. P. 1. c. 28. D. 2. & 3. (ob ihn auch gleich Mev. l. c. n. 16. für sich anführet) beyzupflichten, wie das am Ende der Def. 2. n. 7. angehängte Urtheil zeiget, als woselbst erkannt worden: Dieweil die sämtliche Gläubiger wegen der priorität und Erstigkeit gegen einander noch zur Zeit nicht verfahren; so geschiehet solches nochmals billig ꝛc. In der folgenden Def. 3. setzet zwar Carpzovius, daß der Richter denen Gläubigern sub pœna præclusionis auferlegen könne, daß sie ihre Forderungen liquidiren und wegen der Erstigkeit gegen einander verfahren sollen; allein, er saget nicht, daß beydes in einer Schrift geschehen müsse.

(A) Womit übereinstimmet die Chur-Sächs. Verb. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 3. ibi:* Daß von den *Creditoribus* --- ihre *Liquidationes* nebst Beyfügung der *Documenten*, oder des sonsten dazu gehörigen Beweises und *Deducir*ung der *Priorität* eingegeben ꝛc.

§. IV. Meine Meynung gehet dahin. Es thut ein ieder Gläubiger gar wohl, kan ihm auch von dem Richter auferleget werden, daß er, wann er seine Forderung liquidiret hat, so fort dabey anzeiget, in welcher Classe derer Creditoren er, seinem Bedüncken nach, die Befriedigung erlangen müsse, wann aber hernachmals iemand von denen Neben-Gläubigern sich ihm opponiret und die Erstigkeit streitig machet, so muß wol ausser Zweifel ein absonderliches Verfahren darüber veranlasset werden. Womit man iedoch nicht eben so lange warten darf, bis das punctum liquidationis in Ansehen aller Creditoren seine völlige Richtigkeit erlanget hat, sondern es kan der Richter, so bald die Creditores ihre liquidationes übergeben haben, ihnen Auflage thun, daß, wofern in puncto prioritatis einer wider des andern Forderung etwas einzuwenden hat, er

solches binnen gewisser Frist bewerckstelligen solle, damit hernach in dem erfolgenden Urtheil so wol in puncto Liquidationis, als prioritatis zugleich erkannt werden möge. Also geschicht das Verfahren über beyde Puncte zwar meistentheils zu einer Zeit, iedoch aber in abgesonderten Schriften, und absonderlichen Terminen.

§. V. Die Termine zum Verfahren setzet der Richter nach seinem Belieben von 8. oder 14 Tagen, nachdem die Sache wichtig und schwer ist, welches doch also zu verstehen, woferne in der Proceß-Ordnung eines ieden Orts solche Termine nicht bereits bestimmet worden, (B) siehe Mev. ad jus Lub. d. l. 3. tit. 1. art. 11. num. 17. ibi: terminus, sicut quælibet dilatio, sub arbitrio iudicis est statuendus, prout creditoribus in promtu est jurium deductio. Eben so stehet es auch in des Richters Willkühr, ob er die Creditores in Schriften, oder mündlich bey einem Verhör gegen einander will verfahren lassen, nur daß er abermahls darauf, ob die Sache wichtig und schwer sey, oder nicht, Achtung gebe, denn in schweren und verworrenen Sachen lässet sich alles in einem kurtzen Verhör der Sachen Beschaffenheit nach nicht füglich vorstellen. In der Sachsen-Gothaischen Gerichts-Ordn. P. 1. c. 18. §. 3. ist folgender massen disponiret. Daferne nun die Creditores alle erscheinen, und ihre Forderung liquidiren, sollen sie der Priorität halben von Mund in die Feder verfahren, und darauf zum Urtheil submittiren. Siehe Martini ad O. P. S. tit. 41. §. 1. num. 28. Es gehet dieses in denen Gerichten, wo man den Sächsischen Stylum observiret, gar wohl an, weil es aldort mit dem Einbringen, oder Verfahren von Mund aus in die Feder eine gar andere Bewandniß hat, als mit denen mündlichen Vorhören an andern Orten, siehe Einleit. zum Civil-Proc. cap. XXIIX. §. XIX. Wo aber ausserhalb Sachsen in einer Stunde bey dem Verhör excipiret, repliciret, ꝛc. werden soll, da würde es öfters zu langwierig werden, oder man würde viele Verhöre nöthig haben, wenn die Creditores alles mündlich vorbringen solten.

(B) Was dißfals in Chur-Sachsen disponiret, davon siehe, was oben *ad Cap. VII.* §. 6. angemercket worden.

§. VI. Bey dem puncto prioritatis haben allerley Arten der Bescheinigung durch Zeugen, briefliche Urkunden, u. s. w. statt, es kan auch ein Gläubiger dem andern, vorkommenden Umständen nach, den Eyd deferiren, oder auch solches wol von dem Richter geschehen, wenn z. E. wie

Brun-

Brunnem. de Proc. Conc. cred. cap. 4. §. 8. anführet, zweene instrumenta privata vorhanden sind, und man nicht weiß, welches unter beyden das älteste ist. (C) Nur erinnert der Herr geheimte Rath Stryk in not. ad d. §. 8. verb. juramentum gar wohl dabey, daß solche Eydes-Delation, wenn selbige einer von den Gläubigern unternommen, denen andern Creditoribus nicht nachtheilig seyn könne, wann gleich der deferirte Eyd wircklich abgestattet worden, sondern es gehet der Gläubiger, welcher geschworen hat, nur bloß demjenigen vor, welcher ihm den Eyd deferiret, denen übrigen hingegen bleibet ihre Exceptiones auf andere Weise auszuführen unbenommen.

(C) Dafern man aber auch nicht vermittelst des Eydes die Gewißheit der Zeit heraus bringen kan, so werden beyde Creditores zugleich an einem Ort lociret, und ein ieder pro rata befriediget, wenn das Vermögen des Schuldners zu ihrer völligen Bezahlung nicht zureichet. B. STRYK. *in not. ad d. §. 8.*

§. VII. Diejenige Schreiben, welche einer oder der andere Gläubiger anfangs in puncto Liquidationis übergiebet, auch wol dabey die priorität seiner liquidirten Forderung mit anfüget, communciret der Richter denen übrigen Gläubigern nicht, wie Mevius d. l. 3. tit. 1. art. 11. n. 20. gar recht anführet, sondern es müssen die Creditores sich selbst darnach erkundigen, und entweder die Acten an Gerichts-Stelle vorlegen, oder aber um die Gebühr ihnen copiam davon geben lassen. Wann aber einer oder meherre Creditores ihres Mitgläubigers priorität anfechten, und desfalls etwas schriftliches zu den Acten bringen: so erfordert die Ordnung des Processes allerdings, daß solches dem Mitgläubiger zu Beobachtung seiner Nothdurft communiciret werde. Und gleichergestalt wird es gehalten, wenn der Mitgläubiger seine Nothdurft darauf wieder eingebracht hat, jedoch pfleget man zum höchsten iedem Theile nicht mehr, als zweene Sätze zu verstatten.

§. VIII. Wie aber, wenn niemand unter denen Gläubigern dem andern wegen der priorität einen Zweifel erreget? Solchenfalls bleibt es bey der disposition des tituli Codicis: Ut, quæ desunt Advocatis partium, Judex suppleat, und also setzet der Richter die Gläubiger insgesamt bey erfolgendem Priorität-Urtheil dergestalt nach einander her, wie es in denen gemeinen, oder eines ieden Ortes Landes-Gesetzen verordnet ist. Wann hingegen in dem facto und desselben Umständen einiger Zweifel vorkommen solte, mag der Richter solchen nicht suppliren, sondern,

weil deshalb nichts eingewendet worden, so nimmet der Richter alles für gestanden an, und mögen sich die Creditores beymessen, daß sie ihre Nothdurft zu rechter Zeit nicht vorgestellet haben.

Das IX. Capitel,

Von denenjenigen Personen, welche zu der Zahl derer Gläubiger nicht mit gerechnet werden mögen.

Inhalt des Capitels.

Einige Personen haben zwar auch an des Schuldners Gütern einen Anspruch, gehören aber nicht zu der Zahl derer Gläubiger, §. I. Es sind solche Personen diejenige, welchen an einem, oder dem andern Stück derer Sachen, welche der Schuldner besitzet, das Eigenthum zustehet, §. II. Exempel solcher Personen, zu welchen auch der Verpachter gehöret, wann er gleich dem Pachter sein Vieh als eisern gegeben hat, §. III. Das auf Wechsel gegebene Geld gehöret hieher nicht. §. IV.

§. I.

Es erfordert zwar itzo die Ordnung des Processes, daß wir so gleich zu der Materie von dem End-Urtheil und dessen Abfassung fortschritten; aldieweil sich aber einige Personen finden, welche an dem Schuldner zwar Anspruch und Forderung haben, iedennoch aber mit dem Namen der Gläubiger eigentlich nicht beleget, auch dannenhero in dem Priorität-Urtheil unter die andere Creditores nicht füglich gesetzet werden mögen; als wird vor allen Dingen nöthig seyn, daß wir von denenselben in dem gegenwärtigen Capitel einige Nachricht erstatten.

§. II. Wir verstehen aber durch die Personen, welche zu der Zahl der Gläubiger nicht mit gerechnet werden mögen, alle diejenige, welche ein Eigenthum an dieser, oder jener Sache, welche sich in des Schuldners Gewahrsam befindet, darzuthun vermögen. Ich weiß zwar wohl, daß Carpzovius P. 1. C. 28. D. 12. seqq. (dessen Meynung man in der Magdeb. Proc. Ordn. cap. 49. class. 1. §. 1. wie sonst in andern Fällen angenommen,) nebst andern DD. auch diese Personen unter die Zahl der Gläubiger, und zwar unter die, welche in der ersten Classe befriediget werden, mitrechnet; (A) allein es gefällt mir in diesem Stück Antonii a

Mara

Mara Meynung in tract. de concurs. cred. l. 1. tit. 1. & lib. 2. tit. 1. §. 13. besser, als welcher mit gutem Grunde zeiget, daß ein grosser Unterscheid zwischen einem Eigenthums-Herrn und einem blossen Gläubiger anzutreffen sey, weil jener seine eigene Sache wieder fordert, dieser aber im Gegentheil an des Schuldners Gütern, oder massa bonorum, nebst andern Creditoren sich halten muß. Jener darf mit niemanden wegen der prioritát verfahren, sondern er nimmet das Seinige schlechterdings, wo er es findet: dieser im Gegentheil muß sich mit denen Neben-Gläubigern herum zancken, weil ein jeder bey Empfahung des Geldes gerne der erste seyn will. Es zielet auch Carpzovius selbst dahin ab, wie aus dem Urtheil derer Schöppen zu Leipzig welches er Def. 13. num. 5. anführet, zu ersehen, denn daselbst sind diese formalien befindlich;

Wann nun solches geschehen, so werden vor allen Dingen der Wittwen die angegebene Fahrniß und Stücken, so in der Erbschaft verhanden, dafern solche ihr eigenthümlichen gehörig, und dasselbe beygebracht wird, abgefolget, und hernach die sämtliche Gläubiger, darunter die Privilegirten und des Raths Steuer mit begriffen, sowol nach Sächsischen, als gemeinen Käyserlichen Rechten in folgender Ordnung bezahlet, rc.

(A) Womit die Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *132.* übereinkommt. Hingegen werden in der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordnung *Tit. 42. pr.* diese Personen von den Creditoribus ausdrücklich distinguiret, und lautet es daselbst also: Wenn in des Schuldners Verlassenschaft sich solche Sachen *in natura* finden, welche andern eigenthümlich zustehen, als *Deposita*, und was der Schuldner in *Commission* gehabt, ingleichen was seinem Eheweibe und seinen Kindern zugehöret, sind sie billig von der *Massa Concursus* zu *separir*en, und den Eigenthümern abzufolgen.

§. III. Es gehören demnach zu unserm gegenwärtigen Capitel (1) des Schuldners Ehefrau sowol mit ihren Ehe- als auch Paraphernal-Gütern, (B) wann selbige noch in natura vorhanden seynd, z. E. wann sie, die Frau, dem Manne ein Haus, Acker u. d. g. zugefreyet: (2) derjenige, welcher dem Schuldner ein gewisses Stück, welches die Juristen eine speciem nennen, verpachtet, geliehen, oder aufzuheben gegeben, und der Schuldner solches Stück annoch in seinem Besitz hat, wiewol es auch beym Gelde angehen könte, wenn man gewiß wüßte, daß eben das

Geld, so dem Schuldner gegeben worden, in natura annoch vorhanden sey: (3) die Kinder in Ansehen ihrer Güter, welche sie von der Mutter ererbet, oder sonst daran das Eigenthum erlanget haben, (C) wohin peculium castrense, quasi castrense und adventitium regulare & irregulare gehöret: (4) wenn iemand dem Schuldner die Waaren nicht geborget, (D) sondern selbige nur entweder bloß auf Commission, oder in Hoffnung, sofort die baare Bezahlung dafür zu erlangen, übergeben, welche Bezahlung aber hernach aussengeblieben: (5) die Unmündige und Eheweiber, wann die Vormündere, oder Ehemänner, für derselben Geld ein gewisses Stück (speciem) käuflich erhandelt, (E) gleichfals (6) die Soldaten, wann für deren Geld iemand dergleichen Stück gekaufet, (F) weil sie daran, gleichwie die vorige sub num. 5. das Eigenthum erlangen: (7) wann der Verkäufer die verkaufte Sache dem Käufer zwar auf Borg überlassen, iedennoch aber ihm das Eigenthum bis zu völliger Bezahlung des Kaufgeldes vorbehalten hat: (G) (8) der Eigenthümer dererjenigen Sachen, welche entweder der Schuldner selbst gestohlen, oder doch solche von den Dieben wissentlich, oder unwissend erhandelt hat: (9) derjenige, welcher mit dem Schuldner bisher in einer Gesellschaft oder gemeinen Handlung gestanden, in Ansehen derer Güter, welche ihm zu seinem Antheil zugehören: (10) der Erbzins-Herr, wann der Schuldner als Erbzins-Mann, in zwey, oder drey Jahren den Erbzins nicht abgetragen, und also das Gut dem Erbzins-Herrn anheim gefallen ist, u. s. f. Siehe Brunnemann. de Proc. Conc. Cred. cap. 5. §. 5. seqq. Anton. a Mara de Conc. Cred. l. 1. tit. 1. per tot. Carpzov. P. 1. c. 28. D. 13. sqq. Richter de jure & privileg. Credit. cap. 2. membr. 1. num. 1. seqq. welcher num. 23. die eiserne Schaafe und Kühe auch hieher referiret. Denn obwol der Pachter, als der Schuldner, die Gefahr solches eisernen Viehes über sich nehmen muß, so folget doch nicht, daß der Verpachter des Eigenthums daran sich gar verziehen habe, sondern es bleibet bey der bekannten Rechts-Regel; quod in favorem alicujus introductum est, non debet in ejus odium detorqueri. Dahero Scabini Jenenses An. 1648. erkannt:

> Wofern die von Agnesen Germsin, und Marthen Catharinen von Dachrödin der Jagemännin ausgethane Kühe noch vorhanden, so wären sie dieselbe NB. extra Concursum Creditorum vorweg, und wieder zu sich zu nehmen befugt, V. R. W.

In

In der Chur-Sächs. Proc. Ordn. tit. 42. stehet gar hübsch von dieser Materie überhaupt: In Summa, so oft einer das, was ihm eigenthümlich zustehet, fordert, es belange gleich bewegliche, oder unbewegliche Güter, soll es ihm vor allen andern Gläubigern zugestellet werden, weil es wider alle Billigkeit, daß sich die Gläubiger nicht von ihres Schuldners, sondern fremden Gut bezahlet machen solten.

(B) Wie auch Receptitiis, so würcklich existiren. Add. K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *132.*

(C) In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. *d.* §. *132. lit. D.* wird auch hieher gerechnet der Kinder Pathen-Geschenck, soviel davon würcklich vorhanden. Ists aber consumiret, so haben die Kinder dieserhalb eine stillschweigende *Hypothec* in des Vaters Vermögen. K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *182.*

(D) Hieher gehöret auch der casus, wenn zwar dem Schuldner die Waaren geborget, selbiger aber schon damals in vielen Schulden vertieffet, und wenig Zeit darauf *Banqueroute* macht, wie denn die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *132.* davon folgender gestalt disponiret: Wenn iemand einem, so in Schulden vertieffet und in ein Tag drey oder vier austritt, *Banqueroute* macht, und also gefährlicher Weise handelt, dessen unwissend auf guten Glauben Waaren und Güter verkauft, massen es solchenfals, als wäre kein Verkauf geschehen, wegen der verkauften Stücke zu achten. Womit das Hamburg. Recht *Part. II. Tit. 5. art. 3.* völlig übereinkommt.

(E) Wenn der Mann mit seiner Frauen Ehe-Gelde ein gewiß Stück kauft, so wird er selbst ordentlicher Weise davon Herr, und überkommt die Frau daran kein Eigenthum. *L. 12. C. de Jur. dot. L. 7. C. de Seru. pign. dat. manumiss.* CARPZOV. *Jpr. for. P. 3. Const. 23. def. 28.* es wäre denn 1) daß er mit der Frauen Einwilligung solches Stück erkauft, oder 2) die Frau wegen ihres eingebrachten Guts sich sonsten nicht zu erhohlen wüßte. BRUNNEM. *de Proc. Conc. Credit. cap. 5. §. 42. ib. not.* DN. de BERGER. *Elect. Disceptat. forens. part. 2. Supplem. p. 927. ib. præjudic.* Womit auch die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *132.* übereinstimmet, allwo es folgender gestalt lautet: Deßgleichen wenn einem Ehemann das Ehe-Geld mit dem Beding gegeben wird, daß solches nicht anders als an ein unbeweglich Stück verwendet,

det werden solle, und solches auch würcklich dazu erweißlich verwendet worden. Ebenfals wenn die Frau von ihren *Bonis receptitiis* dem Manne eine Summe Geldes leihet, und dieser damit ein gewiß Stück erkauft, wird der Mann allein davon Herr, und hat die Frau kein Recht daran, *arg. t. t. C. Si quis alt. vel sibi.* Es gehöret also eigentlich nur der casus hieher, wenn der Mann mit dem *Paraphernal*-Gelde seiner Frauen etwas kauft. Siehe BRUNN. *d. c. 5. §. 42.*

(F) In dem *L. 8. C. de. R. V.* der hievon spricht, wird supponiret, daß der Procurator oder auch negotiorum gestor des Soldaten mit dessen Gelde ein gewiß Stück erkauft, dahero wahrscheinlich, daß ausser solchem Fall der Soldat kein Eigenthum an der Sachen überkomme, die ein tertius mit dessen Gelde kauft. Siehe TRENTACINQ. *Pract. Jur. Resol. Lib. 3. tit. de Emt. vendit. Resol. 1. n. 5.* Laut der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *168.* haben die Soldaten in denen erweißlich mit ihrem Gelde erkauften Gütern nebst dem Jure Hypothecæ ein Priuilegium personale.

(G) In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *133.* stehet die Clausul dabey: **Wenn der Verkäufer, wie von Eintragung der *Hypothequen* geordnet, solches in das Land- und *Hypothequen*-Buch einzeichnen lassen.** Welches Vorrecht aber nach Anleitung des §. *134.* cessiret, **wenn der Verkäufer nach verflossener Tagezeit das noch stehende Kauf-Geld länger bey dem Käufer zinsbar stehen liesse, und darauf Zinsen erhöbe, in welchem Fall Er unter den gerichtlichen und *consentirten Hypothequen* nach Ordnung der Zeit deßhalb angesetzet wird.** In Chur-Sachsen wird ein solcher Verkäufer in die erste *Classe*, und zwar den Begräbniß-Kosten, des Medici, Chirurgi &c. Forderung wegen der letzten Kranckheit, dem Liedlohn, wie auch denen vorhin auf dem Gute gehafteten Schulden nachgesetzet. Siehe Verb. Proc. Ordn. *Tit. 42. §. 7.*

§. IV. Wegen des Geldes, so auf Wechsel gegeben wird, sind die Rechts-Lehrer nicht einerley Meynung, ob nemlich der Remittent, oder Herr des Wechsels, solch Geld aus des Trassanten Gütern vorweg nehmen könne, wenn über des besagten Trassanten Vermögen ein Concurs-Proceß entstehet. (H) Einige, als Perneder instit. l. 3. tit. 15. §. præterea & is &c. bejahen die Frage schlechterdings; andere aber restrin-

stringiren es nur auf den Fall, wann das Wechsel-Geld annoch in natura bey dem Trassanten vorhanden ist. Carpz. P. 3. D. 280. n. 5. Allein, es scheinet keine unter diesen Meynungen einen Grund zu haben. Es gilt auch das argument nicht, welches die Vertheidiger solcher Meynungen von dem Deposito hernehmen. Denn wenn man das Geld iemanden nur aufzuheben gegeben, so wird das Eigenthum auf den depositarium niemalen transferiret, sondern er muß eben dasselbige Geld künftig wieder erstatten: in Wechsel-Sachen hingegen behält der Trassant das auf Wechsel gegebene Geld eigenthümlich, und lässet an einem andern Ort, dahin der Wechsel gerichtet ist, eben so viel (nicht aber eben dasselbe) Geld wiederum auszahlen, siehe Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de. Proc. Conc. cred. c. 5. §. 5. verb. Cambium. Chemnitius in Disputat. inaug. de jure prælat. credit. thes. 1. n. 8. welche Disputation des seligen Brunnmanni tractat de Processu Concursus creditorum, Edit. de an. 1693. beygefüget worden.

(H) Siehe AUCTOR. Einl. zum Wechsel-Proceß cap. 16. §. 2.

Das X. Capitel,

Von Abfassung des End-Urtheils in Concurs-Processen.

Inhalt des Capitels.

Verschiedene Benennungen des End-Urtheils in Concurs-Sachen, §. I. Es verfasset solches entweder der Richter selbst, oder ein Juristen-Collegium, an welches die Acten verschicket worden, §. II. Der Eingang des Priorität-Urtheils. Crida, Processus Cridæ, §. III. Wann noch keine taxation und subhastation des Schuldeners Güter erfolget, muß im Anfang des Urtheils darauf erkannt werden, §. IV. Nach dem Lübischen Recht hat man nur vier Classen der Creditoren, Mevius hat sechse, § V. a Mara achte, §. VI. In den Statutis der Stadt Franckfurt am Mäyn findet man zehen, §. VII. Bey Georg Frantzkio hingegen nur drey. §. VIII. Nach der gemeinesten Meynung werden die Gläubiger in fünf Classen eingetheilet, weshalb verschiedene Proceß- und Gerichts-Ordnungen angeführet werden, §. IX. Die speciale Land- und Stadt-Gesetze gehen öfters von den gemeinen Rechten ab, auch in Ansehen der Frage von der Priorität der Creditoren, dahero ein Zweifel entspringet, ob in Concurs Processen nach denen legibus domicilii, oder rei sitæ gesprochen werden müsse? Worauf geantwortet wird, §. X.

§. I.

Wann die Gläubiger so wol mit dem curatore bonorum wegen des puncti liquidationis, als auch unter einander selbst wegen der prioritát verfahren haben, so erfolget endlich über beyde Puncte ein Urtheil, worinnen die Creditores nach der Ordnung, in welcher ein ieder seine Befriedigung zugewarten haben soll, gesetzet werden. Es hat solch Urtheil verschiedene Benennungen. Einige heissen es ein Prioritát-Urtheil, welches die gemeinste denomination ist: an andern Orten aber wird es auch wol ein Classification-Designation oder Graduations-Urtheil (A) (siehe Magdeb. Proceß-Ordn. c. 48. §. 6.) genennet. Es ist in effectu einerley, man mag es nennen wie man will, denn die unterschiedene Denomination kömmet nur auf die Gewohnheit eines ieden Orts und auf den Stylum Curiæ an.

(A) Hievon ist zu unterscheiden *Decretum Distributionis*, da der Richter, wenn das Locations-Urtheil Kraft Rechtens ergriffen, das gesamte Vermögen des Debitoris nach Anleitung der Classium specialium, unter die Creditores eintheilet, iedoch dergestalt, daß alle Participanten die zum besten des gantzen Concurses aufgewandte Unkosten sich pro rata müssen decourtiren lassen.

§. II. Das Urtheil fasset entweder der Richter selbst ab, oder es werden die Acta zu dessen Abfassung an ein Juristen-Collegium verschicket. Die Verschickung veranlassen gemeiniglich die Richter ex Officio, weil sie nicht gern die Mühe nehmen, die Concurs-Acta, welche viele Mühe und Arbeit erfordern, selbst durchzulesen; oder es thun auch wol zuweilen die Gläubiger insgesamt, oder etliche derselben, darum Ansuchung, welches Suchen ihnen nicht abgeschlagen werden mag. Was sonst zu der Materie von der Irrotulation und Verschickung der Acten gehöret, darf nur aus der Einl. zum Civil-Proceß c. XXIV. wiederholet werden, iedoch mit der Anmerckung, daß in Concurs-Sachen die zu der transmission nöthige Kosten iederzeit aus der gemeinen Casse, oder der Massa bonorum hergenommen werden, es mag nun solche transmission ex officio, oder auf Anhalten der Creditoren (B) veranlasset seyn.

(B) Vermöge der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 124. soll, wenn ein oder anderer der Creditorum um die Verschickung der Acten anhält, solches zwar gestattet werden, iedoch in dem Fall die Verschickungs-Kosten allein derjenige tragen, welcher die Transmission

mission verlanget. Es ist aber nachhero in der publicirten *Declaration* der *Hypothequen* und *Concurs*-Ordnung §. 19. solches geändert, und die Verschickung der Acten gäntzlich aufgehoben worden.

§. III. Der Eingang des Priorität-Urtheils wird folgender gestalt etwa eingerichtet?

Auf übergebene Liquidationes, producirte Documenta, wie auch ferneres rechtliches Einbringen, in Sachen sämtlicher Titii Creditoren imploranten an einem, Sempronii, als bestelleten curatoris bonorum, imploraten andern theils,

oder, wann der Schuldener denen Gläubigern selbst geantwortet hat, setzet man nur:

des besagten Titii imploraten andern Theils:

An etlichen Orten machen sie es fein kurtz weg:

In Concurs-oder (sonderlich nach dem Pommerischen Stylo)
In oblations-Sachen, siehe oben Cap. I. §. II.

Anderswo setzet man auch wol:

In Cridæ und Erstigkeit-Sachen ꝛc.

Denn Cridæ sind nichts anders, als öffentliche proclamata, oder præconizationes, wann ein Ding öffentlich ausgeruffen, oder angeschlagen wird, welche Benennung von dem Frantzösischen Wort: Criée, herkommet, und deshalb der gantze Concurs-Proceß zuweilen Processus Cridæ, genennet wird, siehe Hn. Stryken in not. ad Brunn. Proc. Conc. cred. cap. 1. §. 1. verb. Processſ. Alciatus lib. 2. responſ. vel conſil. 50. num. 1. Richter. Dec. 96. n. 45. du Fresne in gloſſar. ad Scriptor. med. & infim. latin. voc. criare & Crida, Die Italiäner sagen, an statt Crida, Grida, id. d. l.

§. IV. Wann die Taxation und Subhastation der Güter annoch nicht geschehen, pfleget man bald Anfangs im Urtheil diese Formalien zu gebrauchen:

Daß mit Taxation und Subhastation des Schuldeners Güter nunmehro zu verfahren, und werden sodann die Gläubiger in folgender Ordnung befriediget;

Wann aber die Güter allbereits taxiret und subhastiret worden, setzet man so fort:

Daß die Gläubiger in folgender Ordnung zu befriedigen. (C)

Von welchen Formalien wir hernach, wann wir erstlich von derer Gläubiger Privilegiis gehandelt haben, ein etwas ausführlicheres Specimen geben wollen.

(C) Oefters wird folgende etwas vollständigere Formul gebraucht: Dieweil die angegebene Gläubiger ihre Forderungen liquidiret, und zum Theil bescheiniget, Curator litis auch, was er einem und dem andern davon geständig, oder nicht, geantwortet, so werden dieselbe nunmehro in folgender Ordnung billig befriediget. etc.

§. V. Es ist nunmehro die Haupt Frage, in wie viel Classen die Gläubiger eingetheilet werden sollen? Nach dem Lübischen Recht, wie Mev. in Comm. ad jus Lub. l. 3. tit 1. art. 11. num. 27. anführet, hat man nur vier Classen, denn in dem art. 12. l. 3. tit. 1. sind nach denen hypothecariis so fort die gemeine, das ist, chirographarische Schulden gesetzet, und folglich die sonst gebräuchliche vierdte Classe derer personaliter privilegiatorum aussen gelassen worden, wiewol besagter Mevius bald hernach ad d. art. 12. num. 71. vermeynet, daß das Lübische Recht, weil es doch das gemeine Recht nicht ausdrücklich aufhebet, aus solchem gemeinen Recht ergäntzet werden könne. Sonst hat eben angeführter Mevius in discuss. levam. in op. debit. c. 3. n. 172. sechs Classen gemachet, denn denenjenigen, welchen das Eigenthum an dieser oder jener Sache zustehet, und von welchen wir im vorhergehenden Capitel gehandelt haben, assigniret er eine gantz absonderliche Classe, und hernach setzet er z. E. die Begräbniß-Kosten, des Gesindes Lied Lohn, u. d. gl. allererst in der andern Classe, welche doch nach der gemeinen Methode in die erste Classe gehören. Mevius hat wol gesehen, daß die Eigenthümer mit denen andern Creditoribus nicht zusammen gesetzet werden könten, und deshalb hat er ihnen eine eigene Classe assigniret: Er hätte aber der Sache noch näher treten und, daß die Eigenthümer gar zu keiner Classe derer Gläubiger gehören, erkennen sollen.

§. VI. Antonius a Mara, oder D. Elias Schnegas hat in seinem tractat de Concursu credit. lib. 2. acht Classen gemachet, welche der Länge nach zu excerpiren und hieher zu setzen theils sehr weitläuftig, theils auch unnöthig seyn würde. Kurtz davon zu reden, so kömmet die Sache darauf an. Es assigniret a Mara denen Creditoribus, welche zu Erhaltung, Verbesserung, oder Erkauffung einer Sache daran andere bereits eine speciale hypothec haben, ihre Gelder hergeschossen, wie auch ei-

nigen

nigen andern, eine absonderliche und zwar die dritte Classe, lib. 1. tit. 5. (welche Creditores sonst in der andern Classe gesetzet werden.) Denen Grund- und Erbzins-Herren wenn sie rückständige Zinsen zu fordern haben, weiset er die vierdte Classe an, und diejenige Gläubiger, welche eine hypothecam publicam haben, es mag nun dieselbe gerichtlich, oder in Gegenwart dreyer Zeugen verschrieben worden seyn, stehen auch in einer absonderlichen, nemlich der fünften Classe. Hernach folgen die übrigen hypothecarii in der sechsten; personaliter privilegiati in der siebenden, und endlich die blosse chirographarii in der achten Classe.

§. VII. Zu Franckfurt am Mäyn nach denen dasigen Statutis part. 1. tit. 49. (wie Martin. in Comment. ad Ord. Proc. Sax. tit. 41. §. 1. n. 10. anführet,) hat man zehen Classen der Gläubiger. In der ersten stehen diejenige, welche rückständigen Liedlohn und Begräbniß-Kosten zu fordern haben: In der andern, welche dem Schuldener etwas aufzuheben gegeben, wenn die anvertraute Sachen annoch in natura vorhanden seyn: In der dritten Classe werden bezahlet der Stadt Schulden, und was etwa zu Anbauung, oder zu Erhaltung unbeweglicher Stücke hergeliehen worden: In der vierdten bekömmt des Schuldners Ehefrau ihr eingebrachtes Ehegeld: In der fünften werden die Unmündige befriediget, wann sie etwas an den Vormündern, über derer Güther der Concurs entstanden ist, zu fordern haben: In der sechsten bekommen diejenige das Ihrige, welche rückständige Renten und Zinsen, z. E. Erbzins, zu fordern haben, iedoch nur von einem Jahr: In der siebenden Classe stehet der Stadt-Raths, wann er dem Schuldener etwas vorgeliehen: In der achten werden alle Gläubiger, die ein ausdrückliches; und in der neundten diejenige, welche ein stillschweigendes Unterpfand haben, bezahlet: zu der zehenden Classe endlich gehören die blosse chirographarii.

§. IIX. Der bekante JCtus Georgius Frantzkius hat in seinem Commentario über die Pandecten unter dem Titul: Qui potiores in pignore, vel hypotheca habentur, eine gantz absonderliche Methode. Er theilet die Gläubiger nur in drey Hauffen. Erstlich hält er die Hypothecarios und Chirographarios gegen einander, und zeiget, welcher unter ihnen den Vorzug habe. Zum andern handelt er von denen Hypothecariis, und zum dritten von denen Chirographariis gantz allein, ob nemlich unter diesen, wenn man sie absonderlich betrachtet einer vor dem andern ein Vorgangs-Recht prætendiren könne? Es kan diese Methode etwa in der Theorie einen Nutzen haben, sonst aber, wenn man die Sache

practice betrachtet, so weiß ich nicht, ob besagte Methode bey Locirung der Creditoren vor andern sonderlich zu recommendiren sey. Denn es giebt zwar wohl wenig Regeln, aber desto mehr Exceptiones. Die erste Regel heisset: Die Gläubiger, welche eine Hypothec haben, werden denen blossen Chirographariis vorgezogen; allein hie ist so fort eine Exception in Ansehen desjenigen, welcher zu Beerdigung des Schuldners etwas vorgeschossen, wohin auch das Gesinde mit dem Liedlohn, und andere Forderungen mehr gehören. Die andere Regel ist: Unter denen Gläubigern, welche insgesamt eine Hypothec haben, werden die ältern denen jüngern vorgezogen; aber es leidet diese Regel einen Abfall in Ansehen der Ehefrauen wegen ihrer Ehegelder, wie auch in Ansehen anderer Creditoren, welche man sonst insgemein in der andern Classe zu setzen pfleget, wie wir hernach gleichfals anführen werden. Es machet also meines Erachtens Frantzkii Methode die Sache nicht leichter, sondern vielmehr schwerer und verwirreter.

§. IX. Die gemeinste Meynung ist, daß man die concurrirende Gläubiger in fünff Classen (D) nach einander setzet, darinn sie ihre Befriegung erlangen sollen. In der ersten Classe stehen diejenige, welche einen sonderbaren Vorzug haben, ob ihnen gleich keine Hypothec allezeit zustehet: In der andern die, welche nebst dem Pfandrecht noch mit einem sonderlichen Vorzuge versehen: In der dritten die blosse Hypothecarii: In der vierdten diejenige, welche zwar keine Hypothec, iedennoch aber ein Personal-Privilegium haben, und deshalb denen blossen Chirographariis vorgehen: endlich in der fünften die Chirographarischen Creditores. Diese erzehlte fünf Classen sind approbiret in der Churfl. Sächs. Proc. Ordn. (E) Tit. 41. §. 2. Oberlaußn. Proc. Ordn. de Ao. 1612. Tit. 24. Part. 1. Sachsen-Gothaisch. Gerichts-Ordn. Part. 1. cap. 8. §. 7. Magdeb. Proc. Ordn. (F) c. 49. §. 6. verb. Und weilen im Hertzogthum Magdeburg bräuchlich, daß die Gläubiger der Priorität halber in fünf Classen gesetzet, und nach solcher Ordnung aus des Schuldners Vermögen, so weit solches zureichet, bezahlet werden, 2c. siehe Martinini ad O. P. S. Tit. 41. §. 2. n. 7. alwo mehrere Allegata D D. zufinden. Nur ist dieses noch zu mercken, daß in den angeführten Proceß- und Gerichts-Ordnnngen auch von den meisten Rechts-Lehrern diejenige, welche doch ein Eigenthum an dieser oder jener Sache beweisen können, in die Zahl der Gläubiger in der ersten Classe gesetzet zu werden pflegen, ja Brunnemannus de Proc. Conc. Cred. cap. 1. §. 4. seqq. setzet beregte Eigenthümer gantz allein in der ersten

Classe,

Classe, diejenige aber, welche sonst zu der ersten gehören, (davon hernach Meldung erfolgen wird) bringet er mit in die andere Classe. Der eintzige Struvius in seinem Syntagmate Juris Civilis gehet in diesem Stück accurat nach denen von uns im vorhergehenden Capitel gesetzten Principiis, denn Ex. 44. th. 46. erzehlet er erstlich alle Eigenthümer, und hernach in Thes. 47. machet er allererst die Eintheilung in die vorbemeldete fünf Classen.

(D) Diese werden genennet *Classes generales*, denen entgegen gesetzet werden *Classes speciales*, deren wohl dreyßig und mehr seyn können, so viel nemlich als Creditores vorhanden, die in dem Prioritäts-Urthel mit 1. 2. 3. 4. 5. 6. ꝛc. unterschieden, und in solcher Ordnung hinter einander weggesetzet werden, wie Sie von der Massa Concursus befriediget werden sollen, ausser daß die Creditores personaliter priuilegiati, wie auch die Chirographarii pro rata concurriren z. E. Wenn die Creditores Priuilegiati und Hypothecarii etwa in 23. Special-Classen lociret, so fähret man fort:

24) 500 Thlr. auf Wechsel geliehenes Geld Sempronio, noch 100 Thlr. dergleichen Lucio, 30 Thlr. so ohne Zinß geliehen, Mevio, 12 Thlr. 16 Gr. an verdienten Advocaten-Gebühren Pomponio, allerseits als personaliter priuilegirten ohne Unterscheid der Zeit, und pro rata.

25) 20 Thlr. Capital Iauoleno, als gemeinem Gläubiger.

(E) In der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. sind nur drey *Classes*, und ist die andere, wie auch die vierte Classe gantz ausgemustert worden, wie davon unten ad §. 30. & 55. ein mehrers bemercket werden soll.

(F) Wie auch in der Königl. Preußisch. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *132. seqq.*

§. X. Ehe wir zu denen Classen selbst fortschreiten, ist noch dieses anzumercken, daß, weil die gemeine und speciale Land- auch Stadt-Rechte in Ansehen der Priorität der Gläubiger öfters von einander abgehen, man zwar bekanten Rechten nach, so viel die unbewegliche Güter des Schuldners betrift, nach denen Rechten sprechen müsse, welche an dem Orte gebräuchlich sind, allwo besagte unbewegliche Stücke belegen; allein in Ansehen der beweglichen Güter wird iederzeit nach den Rechten des Orts, an welchem der Schuldner seine Wohnung gehabt hat, das Prioritäts-Urtheil abgefasset; dahero, wie einsmals ein Kaufmann aus Hamburg ein

Fal-

Falliment gemachet, welcher viele Waaren in Leipzig gehabt, sind die Gläubiger in dem erfolgten Urtheil nicht nach dem Sächsischen, sondern nach denen Hamburgischen Stadt-Rechten lociret worden. Carpz. P. 1. C. 28. Def. 9. Mevius ad Jus Lubec. Lib. 3. Tit. 1. Art. 11. num. 26.

Di erste Classe.

In der ersten Classe werden anfänglich bezahlet die Urtheils- und Gerichts-Gebühren, des Curatoris bonorum Salarium, und was zum besten des Concurses von iemanden vorgeschossen worden, § XI. Hernach die Begräbniß-Kosten, §. XII. welche nach des Schuldners Stande und der Landes-Gewohnheit zu determiniren, §. XIII. In Sachsen und dem Magdeburgischen gehören die Unkosten nicht dazu, welche auf des Schuldners Ehe-Weibes und dessen Kinder Begräbniß aufgewendet worden, §. XIV. Wie es in Ansehen der Lehn-Güter zu halten? §. XV. Vom Lied-Lohn und dessen Vorgang, §. XVI. Welche Personen denselben fordern? §. XVII. Ob eben ein gewisser Lohn versprochen seyn müsse? §. XIIX. Nach Sachsen-Recht müssen die Dienstboten zur Zeit des Absterbens des Gläubigers, oder des entstandenen Concurses, annoch in des Schuldners Dienste gewesen seyn, §. XIX. Die Dienstboten verlieren ihr Vorrecht, wenn sie den Lohn borgen, und dafür Zinse nehmen, §. XX. Von Herrschaftlichen-Kirchen- und andern Gefällen, §. XXI. Wie es dißfalls im Hertzogthum Magdeburg, §. XXII. und in der Marck Brandenburg, auch Unter- und Ober-Lausitz gehalten werde? XXIII. Von der Nieder-Obrigkeit Gefällen, §. XXIV. Von jährlichen Renten, Erb- und Grund-Zinsen, welche Privat-Leuten gehören, §. XXV. Erbe-Gelder, §. XXVI. Die Gläubiger in dieser ersten Classe werden nicht pro rata, sondern einer nach dem andern, wie sie gesetzet sind, befriediget, § XXVII. Disposition des Lübischen Rechts von der ersten Classe, §. XXIIX. Ob man das Vor-Recht einem dritten cediren könne? §. XXIX.

§. XI.

Wir machen nunmehro den Anfang von der ersten Classe, und denen dahin gehörigen Personen. Zum allerersten pflegen die Gerichte, welches ihnen auch wohl nicht eben zu verdencken, für sich selbst zu sorgen. Dannenhero werden, ehe einer von den Gläubigern den geringsten Heller bekömmet, die dem Concurs zum besten (G) aufgewandte Gerichts und Urtheils-Gebühren vergnüget, oder vorher weggenommen. Es gehöret auch des Curatoris bonorum und Contradictoris salarium hieher, ingleichen was einer, oder der andere zum besten des Concurs-Wesens vorgeschossen, z. E. zur Reparirung derer etwa vorhandenen Häuser, zum Bau und Erhaltung der nöthigen Dämme an denen Flüssen; also auch, wenn iemand zu Besäung der Aecker den Samen hergegeben, u. s. f. (H) Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de Proc. Conc. Cred. c. 1. §. 12.

verb.

verb. omnibus creditis, Mev. P. 9. Dec. 28. und schadet es nicht, wenn gleich solcher Unkosten in dem Priorität-Urtheil keine ausdrückliche Meldung geschehen wäre, aldieweil die Billigkeit ohnedem dictiret, daß, was zum Nutzen aller Gläubiger angewendet worden, auch von allen Gläubigern wiederum gut gethan werde, Mev. p.13. Dec. 353. Carpzov. P. 1. c. 28. D. 36. weitläuftiger handelt hievon Martini ad O. P. S. Tit. 42. §. 4. num. 18. Wir haben gesagt; daß solche Kosten vorher weggenommen werden, ehe die Creditores etwas aus dem Concurs bekommen. Es ist aber, wenn nicht alle Creditores bezahlet werden können, solches dergestalt zu verstehen, daß ein ieder unter denen Gläubigern, welche ihre Befriedigung erlangen, sich pro rata, das ist, nach Proportion seiner Forderung, etwas abkürtzen lassen (I) müsse, wohin die bey Martini loc. cit. num. 31. in f. befindliche Formulen der Leipziger und Hällischen Schöppen gehören.

So werden sie nunmehro in folgender Ordnung befriediget: Erstlich, alle diesem Concurs zum besten aufgewendete Urthels- und Gerichts-Gebühren, wovon die fol.. auf.. Rthl... Gr... zu mäßigen, der bare Verlag aber ohne Abgang zu passiren, welche insgesamt, daferne des Schuldners Vermögen zu aller Befriedigung nicht zureichet, denenjenigen Creditoribus, so ihre Befriedigung erlangen, pro rata, abzukürtzen.

(G) Diejenigen Kosten aber so iedweder Creditor selbst bey Liquidation und Bescheinigung seiner Forderung, ingleichen durch eingewandte Leuterungen, Appellationes, oder sonst verursachet, sind nicht ex Massa Concursus abzuführen, sondern von denen Gläubigern selbst hinfüro einzubringen, und zu solchem Ende in der Liquidation iedesmal zu separiren. Siehe Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 42. § 1.*

(H) Z. E. Das Locarium von dem Gewölbe, in welchem bey währendem Concursu des Debitoris Mobilien verwahret worden. Add. Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *d. Tit. 42. §. 1.*

(I) In Chur-Sachsen findet sich eine Exception en regard der geistlichen Stiftungen, dergestalt, daß aller piarum causarum Stiftungs-Reste, wenn sie bey erregten Concursen mit liquidiret werden, von Abstattung der Sporteln und anderer Gerichts-Kosten frey seyn sollen, laut des Königl. *Mandats de d. 28 Maji 1716.* welches vollständig zu finden bey MENCKEN *Tract. Synopt. Proc. Tit. 42. §. 17.*

§. XII. Hiernächst werden nach dennen gemeinen Rechten die Unkosten vergnüget, welche iemand unter denen Gläubigern zum Begräbniß (K) des verstorbenen Schuldners vorgeschossen, l. 45 ff. de religios. ja nicht allein des Schuldners selbst, sondern auch was zum Begräbniß derer Personen hergegeben worden, welche der Schuldner zur Erden bestatten zu lassen verbunden war, z. E. seiner Kinder, und auch in gewissen Fällen seines Weibes, wenn er nemlich und so ferne er des Weibes Erbe geworden ist, l. 16. pr. ff. de reb. autor. jud. possid. Es muß indessen die Beerdigung des Schuldners Stande, ingleichen der Landes-Gewohnheit gemäß geschehen, iedoch daß es iederzeit aufs genaueste eingerichtet (L) werde, siehe l. 14. § 6. & 10. ff de relig. denn ein Mann, welcher bey guten Mitteln ist, der kan sein Begräbniß anordnen so kostbar, wie er will, oder es können es auch dessen Erben thun; allein, wer in Schulden bis über die Ohren steckt, der hat dißfals nicht freye Hände, weil durch ein kostbares Leich-Begängniß denen Gläubigern ein nicht geringes abgehen würde; dahero die Rechts-Lehrer schliessen, daß, wenn gleich der verstorbene Schuldner in seinem letzten Willen die Art und Weise vorgeschrieben hätte, wie er begraben seyn wolte, solcher letzter Wille dennoch, wenn er zum Nachtheil der Gläubiger abzielet, für beständig nicht zu achten sey. Carpzov. P. I. C. 28. D. 42.

(K) In Chur-Sachsen wird noch vor den Begräbniß-Kosten bezahlet, was bey feindlichen Einfällen zu Entrichtung der *Contribution* vorgeschossen, oder bey theurer Zeit an Getreyde zu Bestellung der Felder geliehen worden, samt dem *Interesse Moræ*, und zwar, was die Contribution betrift, ohne Unterscheid, ob deßwegen etwas versetzet u. verpfändet worden, oder nicht. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 42.* §. 2. Vermöge der Kön. Preuß. *Hypoth* und *Conc.* Ordn. §. *135.* gehet den Begräbniß-Kosten vor der Königliche *Fiscus*, oder diejenigen, denen dessen Forderungen und Vorrecht cediret, so wohl wegen der Caducen und dem Fisco heimfallenden Güter, in zu recht versehener Zeit, Contributions-Reste, auch Königl. Chatoul-Holtz-Müntz-Schoß-auch Roß-Dienste-Gelder, und an statt derselben des verglichenen Canonis, u. aller andern Anlagen u. Gelder, welche in die Königl. Cassen fliessen, insonderheit wegen der Pacht-Gelder, und Königl Domainen-Pensionen von den Saltz-Gütern und andern, als auch, was die Königl. Cassen-Administratores, auch andere Bediente, so einiger Königl.

Gelder Einnahme haben, schuldig bleiben. Nach dem Königl. Fisco folgen und gehen den Begräbniß-Kosten gleichfalls vor diejenigen, so auf ein Grund-Stück und unbewegliches Gut geliehen, und darauf ein ausdrückliches, oder stillschweigendes Pfand erlanget, ehe und bevor solches an den Schuldner kommen ꝛc. K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 136.

(L) In Chur-Sachsen ist dißfalls keine gewisse Regul oder Richtschnur vorgeschrieben, sondern es stehet nur in der Verbeſſ. Proc. Ordn. *Tit.* 42. §. 3. diese Restriction: Nach dem Zustand des Schuldners Vermögen, und des Richters Ermäßigung. Hingegen sind solche Kosten in der K. Pr. *Hypoth* und *Conc.* Ordn. §. 138. nach dem Stande des Debitoris deutlich determiniret, und lautet es daselbst folgender gestalt: Damit aber künftighin es keines ungewissen und zweifelhaften richterlichen Ermessens bedürfe, wie viel in Ansehung des verstorbenen Schuldners Standes und Vermögens an Begräbniß-Kosten anzusetzen, und aus dem Nachlaß vor andern *Creditor*en zu bezahlen, wenn selbiges zu aller Befriedigung nicht hinreichend seyn möchte; So ordnen Wir hiemit, daß in eines von Adel *Concurs* an Begräbniß-Kosten zuzulassen 50. Thlr. die, wenn das *Allodium* nicht zureichend seyn solte, aus dem würcklichen, oder ins Erbe versetzten Lehn zu bezahlen. Zu eines vornehmen Bedienten Bürgerlichen Standes auch 50. Thlr. zu eines geringen Bedienten, Kaufmanns, oder Künstlers, 30. Thlr. zu einem gemeinen bürgerlichen Begräbniß 10. Thlr. und solches kan der Sterbende, wenn Er gleich ein mehrers verordnen wollen, durch seine *Disposition* in keine Wege ändern, zumalen aller Uberfluß, so auf Stand-Reden, Leich-Predigten, Gastmahle, Leichen-Steine, und so weiter verwendet werden, billig hie *cessiren* muß. Jedoch stehet im §. 139. folgende Limitation: Würde aber iemand ein mehrers, als hie geordnet, auf das Begräbniß eines verschuldeten verwenden, wird Er dessen nicht gar verlustig, sondern hat, wenn das Vermögen so weit reichet, deßhalb seine Befriedigung *inter Chirographarios* zu erwarten.

§. XIII. Wir haben in dem vorhergehenden §. gesaget, daß die Begräbniß-Kosten nach des Schuldners Stande und der Landes-Gewohnheit gerechnet werden müssen, aus welcher Regel man von denen sonst vorkommenden sonderlichen Fragen gar leicht ein Urtheil fällen kan, z. E. ob das Geld, so auf Haltung einer Leichen-Predigt, oder Parentation, auf ein Trauer-Mahl und dergleichen ist verwendet worden, in der Rechnung zu passiren? ob man die Leichen-Predigt, Parentation und Leichen-Carmina drucken lassen könne? u. s. f. Sonst gehören hieher die gewöhnliche Trauer-Kleider der Wittwen, des Schuldners Kinder und Gesinde, abermal nach eines ieden Orts und Landes Gewohnheit, nur daß in keinem Stück ein Uberfluß gespühret, sondern überall, soviel es sich immer ohne Beschimpfung des Verstorbenen thun lässet, die Masse in acht genommen werde. Ferner rechnet man hieher die Belohnung derer Aertzte, Barbier und Apothecker, (M) deren Hülfe und Artzeneyen der Verstorbene in seiner letzten Kranckheit sich bedienet hat. Brunn. de Proc. Conc. Cred. c. 5. §. 15. Ingleichen wird hiebey dasjenige bezahlet, was dem Schuldner in der letzten Kranckheit von iemand an Essen und Trincken gereichet worden. Richt. de jur. & privil. cred c. 5. n. 28.

(M) In Chur-Sachsen wird auch hieher gerechnet die Wärterin, so in der letzten Kranckheit den Verstorbenen gewartet, und, wer dem Schuldner die *Alimenta* gereichet. Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 42. §. 4. Add. R. Pr. *Hypoth* und *Conc.* Ordn. §. 140. ibi: und nothdürftigen Nahrungs-Unterhalt.

§. XIV. Nach Sachsen-Recht (v. const. Elect. P. 1. const. 28) wird des Gesindes Liedlohn, davon wir bald hernach handeln wollen, denen Begräbniß Kosten vorgezogen, (N) ingleichen auch nach der Magd. Proceß-Odnung cap. 49. class. 1. §. 9. Es werden auch in Sachsen und im Magdeburgischen diejenige Kosten nur bloß passiret, welche auf das Begräbniß des Schuldners selbst, nicht aber auf seines Eheweibes, oder Kinder Beerdigung (O) verwendet worden. Carpz. P. 1. c. 28. Def. 40. Gothaische Gerichts-Ordnung part. 1. c. 18. §. 7. Ingleichen ist in der kurtz vorhin angezogenen Magdeb. Proceß-Ordnung versehen, daß keine überflüßige und ausser denen Kindern gegebene Trauer-Kleider, Schleyer, Binden, Schürtzen, Hauben, und was nach Gelegenheit der Erbschaft sonst mehr ohne Noth auf das Begräbniß gewendet worden, unter denen Begräbniß-Kosten verstanden werden sollen: Item in §. 13. daß die Gerichts-Obrigkeit iedes Orts Aufsicht haben solle, daß, was vorher crediti-

ditiret, oder in währender Kranckheit zu Küchen-oder andern unnöthigen deliciis aufgewendet worden, unter dem Namen der Artzneyen, denen andern Creditoren zum Nachtheil, nicht durchlaufen, oder auch die Medici und Apothecker allzuhohen Vortheil darunter suchen mögen.

(N) In der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 42. §. 3. *junct.* §. 5. ist dieses geändert, und gehen die Leichen-Unkosten dem Lied-Lohn vor. Womit übereinstimmet die K. Pr. *Hyp.* und *Conc.* Ordn. §. 137. *junct.* §. 141.

(O) Eben so disponiret die K. Pr. *Hypoth.* und *Concurs*-Ordnung §. 137.

§. XV. Dieses, was bishero von den Begräbniß-Kosten angeführet worden, hat in dem Fall schlechterdings statt, wenn der Concurs Allodial-oder Erb-Güter betrifft. Wie aber, wann der Concurs über Lehn-Güter wäre erreget worden? Die Rechts-Lehrer antworten insgemein, daß die Begräbniß-Kosten nicht schlechterdings als eine Lehn-Schuld anzusehen, sondern daß dieselbe aus dem etwa vorhandenen Erbe bezahlet werden müssen. Wann aber gar keine Allodial-Güter vorhanden wären, so müssen alsdenn die Lehns-Erben die Begräbniß-Kosten über sich nehmen, und in diesem Fall geniessen besagte Erben des bißher deducirten Vorzugs vor andern Forderungen. Richt. de jur. & privil. credit. c. 2. memb. 4. n. 15, Dn. Stryk. in not. ad. Brunnem. de Conc. Cred. c. 5. §. 14. verb. expensæ funebres.

§. XVI. Nach den gemeinen Rechten folget auf die Begräbniß-Kosten der Lied-Lohn, nach Sachsen-Recht aber wird solcher Lohn, gleichwie im Magdeburgischen, denen besagten Kosten vorgezogen. (P) Const. Elect. P. 1. C. 28. Magdeb. Proc. Ordn. cap. 49. class. 1. §. 9. Im Römischen Recht zwar findet man von solchem Privilegio gar nichts, daß nemlich der Lied-Lohn andern Forderungen vorgehen solte, denn die Bedienten haben aus dem mit ihrem Principalen geschlossenen Contract nur eine blosse actionem personalem; allein in dem alten Sächsischen Land Recht lib. 1. art. 22. ist folgende Disposition enthalten und daraus in der praxi beybehalten worden: Von dem Erbe soll man allererst dem Gesinde geben ihren Lohn, als ihnen gebührt, bis an den Tag, da ihr Herr starb, und man soll sie halten bis an den dreyßigsten. . . Verleugnet man ihnen auch ihres Lohns, es sey von einem gantzen Jahr, oder von einem halben, (Q) sie mögen wohl auf den Heiligen erhalten, (das ist, vermittelst Eides erhalten,) wieviel man ihnen noch schuldig ist.

(P) Siehe was kurtz vorher ad §. 14. angemercket worden.

(Q) Diese Worte sind nur Exempels-weise zu verstehen, und wird das Gesinde zur eydlichen Bestärckung gelassen, wenn gleich der Lohn von mehrern Jahren her restiret. Siehe HARTM. PISTOR. *Lib.* 1. *Q.* 8. *n.* 4. RIVIN. *Enunc. Jur. Tit.* 42. *Enunc.* 24.

§. XVII. Di Personen, welche in dieser Classe den Lohn fordern wollen, müssen stetig in des Schuldners Brodte gewesen seyn, so lange sie nemlich demselben Dienste geleistet: oder es muß ihnen der Schuldener doch wenigstens Kost-Geld gegeben haben, Sächsische Proc. Ordn. tit. 42. §. 5. als Informatores der Kinder, Schreiber, Kutscher und andere Knechte Vorreuter, Vieh-Hirten, Drescher, Köche, Mägde, Ammen. Mev. ad jus Lubec. l. 3. tit. 1. art. 11. n. 62. Es zehlet auch Brunneman. de Proc. conc. c. 5. §. 16. die Meyer, oder Hofemeister auf dem Lande hieher; ingleichen die Handwercks-Leute, wann selbige, wie es auf dem Lande wol zu geschehen pfleget, ihre Arbeit in des Schuldners Hause und bey dessen Kost verfertiget haben, Capz. P. 1. C. 28. D. 29. oder die Gerichts-Actuarios, oder Gerichtshalter, welche an des Schuldners Tische speisen, wir setzen auch dazu die Provisores und andere Gesellen in denen Apothecken, ingleichen alle Handwercks-Gesellen, wann nemlich über ihres Meisters Vermögen ein Concurs-Proceß entspringet, und dieser ihnen noch etwas von ihrem Lohne schuldig. Wofern nun aber iemand dem Schuldner ausser dem Hause und ausser dessen Kost gearbeitet hat, als Buchdrucker, Buchbinder, Schuster, Schneider, u. d. g. der hat sich in dieser Classe der Bezahlung nicht zu erfreuen, sondern dieselbe allererst unten in der vierten Classe zu gewarten. Mevius l. c. n. 64. Es ist dahero als etwas sonderliches anzumercken, daß laut der Verbess. Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 1. §. 4. auch der Informatorn auf Schulen und Universitäten, (R) ingleichen der Exercitien-Meister (S) Besoldung in dieser Classe mit bezahlet werden.

(R) Ausführlicher lautet es in der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 143. hiervon also: Nicht weniger sollen auch die ausser dem Hause seyende *Professores*, *Præceptores*, auf *Universit*äten und Schulen, *item* Schreib- und Rechen-Meister, und die so in *Mathesi* und *Ingenieur*-Kunst *informiren*, in dieser Ordnung *locir*et werden.

(S) Diese werden in der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. in die 4te Classe gesetzet. Siehe was unten ad §. 61. angemercket ist.

§. XVIII.

§. XVIII. Einige Rechts-Lehrer erfordern hierbey, daß der Schuldner dem Dienst-Boten einen gewissen Lohn müsse versprochen haben, und daß dannenhero, wann solches nicht geschehen, auch kein Lohn gefordert werden könne, siehe Martini ad O. P. S. tit. 42. §. num. 23. Es kan dieses etwa nach der Sächsischen Praxi gegründet seyn, wohin auch Carpz. P. 1. C. 28. Def. 25. abzielet; sonst aber, und wann man der Billigkeit folgen will, so kan meines Erachtens an andern Orten auf diese Meynung nicht gesprochen werden. Brunemannus saget d. c. 5 §. 16. gar recht, (T) es müsse dem Dienst-Boten des Orts Gewohnheit und der Billigkeit nach allerdings etwas zugesprochen werden, wenn ihm gleich von Anfang der Herr etwas gewisses nicht verheissen hätte, iedoch setzet er diese Bedingung hinzu, wofern man gewiß weiß, daß der Dienst-Bote einen Lohn verlanget, und derselbe nicht bloß um die Kost allein dienen wollen. Nun aber wird in zweifelhaften Fällen niemalen vermuthet, daß ein Dienst-Bote mit der blossen Kost zufrieden sey, sondern daß er für seine Arbeit und Mühe gehörigen Lohn verlange. Dannenhero wann iemand von denen Gläubigern, oder auch der Curator bonorum das Gegentheil behauptet, muß derselbe dißfalls den Beweis über sich nehmen, von dem Dienstboten aber wird der Beweis nicht erfordert, alldieweil er die vorhin angezogene Vermuthung vor sich hat. Martini setzet auch l. c. n. 26. aus dem Mollero selber, daß dem Gesinde nach Gutbefinden des Richters iederzeit etwas gereichet werden müsse, wofern der Dienstbote nicht ausdrücklich versprochen, daß er ohne Belohnung dienen wolle, oder wofern er nicht sonsten die Gewohnheit gehabt hat, seine Arbeit ohne Entgeld zu verrichten, welche Gewohnheit aber wol etwas selten seyn möchte. Es sind unserer Meynung die Worte in der Magd. Proc. Ordn. c. 49. class. 1. §. 9. ibi: **welche in des Schuldners Hause und Diensten um ein gewisses Jahr-Geld aufgewartet,** nicht zuwider; denn die Gewißheit des Jahr-Geldes wird entweder aus einem ausdrücklichen Versprechen, oder aus der Gewohnheit des Orts hergenommen, und ist aus den Rechten bekannt, quod, si res (opera) sit locari solita & merces ejusdem ex consuetudine determinata, locatio tacite contrahi queat, & ille, qui re, vel opera illa utitur, ad consuetam mercedem sese obligasse censeatur. Dn. Stryk. in not. ad Lauterb. tit. locati conducti, verb. vix potest. Es gehöret auch hieher die Regel derer Rechts-Gelehrten: taciti & expressi eadem est vis & efficacia.

(T) Mit

(T) Mit dessen Meynung die K. Pr. *Hyp.* und *Conc.* Ordn. §. *144.* übereinkömmt, ibi: Wäre aber kein gewisses Dienst-Lohn oder *Deputat* versprochen, so hat das Gerichte, wo der *Concurs* schwebet, das Lohn oder *Deputat* nach der *Condition* des Dienst-Botē, der Landes-Ordnung und der Billigkeit gemäß einzurichten.

§. XIX. Nach dem Sächsischen Recht wird sonst auch erfordert, daß die Dienst-Boten zu der Zeit, da der Schuldner verstorben, oder da er in Armuth gerathen, und dißfals der Concurs-Proceß seinen Anfang genommen, annoch würcklich in des Schuldners Diensten und in seinem Hause gewesen seyn müssen. Es ist zwar diese Meynung in einem Textu des Sächsischen Rechts nicht gegründet, sondern sie hat einig und allein ihren Ursprung aus der teutschen Glosse ad art. 22. lib. 1. des Land-Rechts ibi: sie müssen zu der Zeit noch am Dienste unter dem Gesinde seyn, wie der Hr. geheimte Rath Stryck. in not. ad Brunnem. de conc. cred. c. 5. §. 16. verb. mortis bereits gezeiget; indessen aber ist sie in Sachsen recipiret, (U) an andern Orten aber wird nicht darauf gesprochen, (W) weil solche Meynung gar keinen Rechts-Grund vor sich hat. In der Magd. Proc. Ordn. c. 49. class. 1. §. 9. ist auch davon nichts zu befinden.

(U) In der Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 42.* §. *5.* stehet diese Clausul dabey: Jedoch weiter nicht, als wegen der letztern drey Jahre vor des Schuldners Absterben, oder vor dem entstandenen *Concurse*.

(W) In der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Con.* Ordn. §. *141.* ist selbige approbiret, ibi: Diejenigen, so in des Schuldners Hause und Diensten um ein gewisses Jahr-Geld gedienet . . . so zur Zeit des Absterbens, oder entstandenen *Falliments*, würcklich in des Schuldners Brodt sich befinden, mit zwey Jahres, und zwar denen in Unsern Landen und Städten *publicirten* Gesinde Ordnungen, oder wo dergleichen nicht vorhanden, der bißherigen Gewohnheit gemäßen Lohn. Und §. 142. Andere Dienst-Boten aber, so bereits ausser dem Brodt des Schuldners, (es wäre denn, daß sie so gleich, als sie aus dem Dienst getreten, wegen des rückständigen Lohns wider den Herrn geklaget,) sowol als diejenigen, die noch würcklich in dessen Diensten sind, und über zwey Jahre Lohn zu fordern haben, werden deßhalb, wenn sie ein besseres Recht zu erlangen, von dem Schuldner keine andere

Ver-

Versicherung genommen, unter den *Chirographarien* angewiesen.

§. XX. Nach der gemeinen Meynung derer Rechts-Gelehrten verlieren die Dienst-Bothen und andere vorhin erzehlte Personen, ihr habendes Vorzugs-Recht, wann sie ihren Lohn nicht gleich abfordern, sondern denselben bey dem Herrn stehen lassen, und davon Zinsen nehmen, Carp. P. 1. const. 28 Def. 33. und ist deshalb in der Magdeb. Proceß-Ordn. cap. 49. class. 1. §. 10. folgender massen disponiret worden: Wenn aber eine und die andere unter diesen Personen ihr Jahr-Lohn dem Hausherrn auf gewisse Zeit und Zins gestundet, so hat sie sich dieses Privilegii nicht zu erfreuen, sondern sie wird unter die blossen chirographarien gerechnet, wo nicht andere Versicherungen dazu kommen. Brunnemannus zwar hält es de Proc. conc. cred. c. 5. §. 17. für unbillig, ich stimme ihm auch, was theoriam juris betrift, allerdings bey; allein es ist die vorhin angeführte Meynung in der Praxi gar zu tief eingewurtzelt, und dahero zu befahren, daß man nicht leicht davon abgehen werde.

§. XXI. Nach denen Begräbniß-Kosten und dem Liedlohn (X) folgen drittens (Y) Herrschaftliche Gefälle, sie mögen nun dem Landes-Herrn unmittelbar oder auch denen Unter-Obrigkeiten bezahlet werden, ingleichen, was zu Unterhaltung der Kirchen- und Schul-Diener gewidmet, als jährliche Zinsen, wiederkäufliche Haupt-Summen, Zehenden, und dergleichen. Es gehören auch zu denen Herrschaftlichen Gefällen die Chatoul-Gelder, weßfalls von J. Kön. Maj. in Preussen, unserm allergnädigsten Landes-Herrn, unterschiedliche speciale Rescripta ergangen, von welchen in des Hrn. Geh. Rath Strycks notis ad Brunnem. de proc. Conc. Cred. c. 5. §. 11. verb. Electoratu, und bey Herr Gruben in tract. de Proc. For. Pruten cap. 34. num. 75. Nachricht zu finden. Es gehöret ferner hieher die Fräulein-Steuer, Türcken-Steuer, Kopf-Geld, Brücken-Geld, Brunnen-Geld rc. Dn. Stryk. loc. cit. verb. extraordinariis.

(X) Laut K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 145. ist dem Dienst-Lohn gleich zu achten das im letzten Jahre verdiente Pflüger-Lohn, die vorgeschossene Aussaat, auch die zu Unterhaltung des Viehes verglichene und *restir*ende Weyde-Pacht.

(Y) In Chur-Sachsen werden gleich nach dem Lied-lohn bezahlt diejenigen Schulden, welche auf einem Guthe gehaftet, ehe und

bevor der Schuldner es an sich gebracht, nach Ordnung der Zeit (wenn etwa mehrere dergleichen Creditores vorhanden) da sie ein Jus reale daran gehabt, oder erlanget. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 42. § 6. hingegen werden nach der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. solche Schulden noch vor den Begräbniß Kosten und Lied-lohn bezahlet, wie davon oben *ad* §. 12. Erwehnung geschehen.

§. XXII. In der Magdeb. Proc. Ordn. cap. 49. class. 1. §. 14. & 15. stehen beregte Gefälle gleichfalls in der bishero observirten Ordnung. Allein in der verbess. Proc. Ordn. d. c. 49. class. 1. §. 3. ist solches geändert (Z) und sind die Königliche Contributionen und Collecten, sowol, was die Königl. Renten aus denen Domainen an Pacht-Geldern und sonst zu erheben, nicht weniger die Ausläufte und Pensiones von denen Königlichen Thal- und Gnaden-Güthern zu Halle, und das restirende Dienst-Geld, Schoß und Pächte, und was die Obrigkeit denen Unterthanen an Saamen und Brodt-Korn vorgesetzet, ingleichen die Landschaftliche Accise vor allen Gläubigern gleich nach denjenigen, welche ein Eigenthums-Recht haben, lociret worden. Indessen ist aus den angeführten Worten, wie auch aus dem §. 5. der beregten verbesserten Proc. Ordnung zu ersehen, daß solcher Vorzug die Königliche Gefälle nur allein angehe, und auf der Unter-Obrigkeiten Forderungen nicht extendiret werden möge.

(Z) Womit übereinkommt die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *135.* wie bereits oben *ad* §. *12.* bemercket worden.

§. XXIII. In der Marck Brandenburg werden die retardaten der Steuren und contributionen in keine Concursus Creditorum mit gezogen, sondern gleichfalls vor allen andern Schulden, sie seyn auch, wie sie wollen, von des Schuldners Vermögen bezahlet: welche Bewandniß es auch mit demjenigen hat, was einer, es seye unter privaten, oder Communen, zu Entrichtung der Contribution geliehen und vorgestreckt, Const. Elect. Brandenb. de An. 1633. d. 7 April. Martini ad O. P. S. tit. 42. §. 5. n. 57. seqq. allwo er anführet, daß es in der Unter- und Ober-Lausitz gleichergestalt also gehalten werde. Indessen ist dieses alles von dem Fall zu verstehen, wann nemlich die Contribution von denen in der massa bonorum vorhandenen Güthern und Gründen gefordert wird. Denn wofern der Schuldener ein Steuer-Einnehmer gewesen, und her-

nach

nach bey Ablegung der Rechnung etwas schuldig geblieben, welches nach entstandenem Concurs-Proceß von ihm gefordert wird, so erfolget die Bezahlung nicht in dieser ersten, sondern in der folgenden andern Classe. Rodriquetz de concurs. credit. P. 1. art. 5. n. 1. seq. Dn. Stryk in not. ad Brunnem. de conc. cred. c. 5. §. 11. verb. non debentur.

§. XXIV. Nach den gemeinen Rechten werden in dieser Classe alle Obrigkeitliche Gefälle bezahlet, sie mögen hinterstellig seyn von wie viel Jahren sie wollen. In etlichen besondern Land-Rechten hingegen sind gewisse Jahr benennet, auf welche sich das Vorzugs-Recht nur erstrecket. Also sind in Chur-Sachsen vier Jahre (A) gesetzet, und was über solche vier Jahre uneingefordert ist stehen blieben, das gehöret nicht in diese Classe. Ordin. polit. de A. 1612. tit. Justitien-Sachen num. 17. §. dieweil aber vers. iedoch daß derselbe. In der Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 1. §. 17. 18. & 19. sind sechs Jahr (B) determiniret, und lauten die Worte also: Damit aber solcher Geist- und Obrigkeitlichen Schulden Vorzug sich nicht in infinitum erstrecke, und anderer Creditorum jura gar absorbire, so soll ihnen dieses Privilegium hinfüro nicht weiter zu statten kommen, als auf sechs Jahr, von der Zeit an, da es verfallen, zu rechnen, dann was sie dem Schuldener länger getrauet und aufwachsen lassen, das haben sie ihrer Nachläßigkeit beyzumessen, und aus derer fahrläßigen Administratoren privat-Vermögen, so dafür unterpfändlich haften soll, zu fordern. Es könten dann der Rath oder die Administratores, daß sie durch fleißige gerichtliche Hülfs-Suchung die Zahlung nicht erlangen können, aus denen Gerichts-Actis, oder sonst in continenti erweisen solchenfalls hätten sie sich auch nach sechs Jahren dieses ihres Privilegii prælationis zu erfreuen. Welches auch in dem Fall statt haben soll, wann ein Stück Guthes verkaufet worden, und der vorige Besitzer hätte von allen seinen Güthern keine Obrigkeitliche Schulden abgetragen, die Obrigkeit aber wolte von dem neuen Besitzer alle vorige Onera zugleich einbringen, so sollen die Creditores in Concursu weiter, als auf dasjenige, was eigentlich dieses Stück Guthes afficiret, zu weichen nicht schuldig seyn. Man siehet aus dem gantzen Context, daß die Rede nur von denen Gefällen sey, welche der Unter-Obrigkeit entrichtet werden müssen, dannenhero nun mag die angeführte Disposition auf Königliche Gefälle nicht gezogen werden.

(A) Dieses ist in der Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 42. §. 8. geändert, und

lautet es daselbst folgender gestalt: Die auf den Grund-Stücken haftende und andere *Onera*, Schoß, Steuer, *Contribution*, *Defension* und *Militz*-Gelder, ingleichen *Decem*, Opfer-Pfennige, Wächter-Zinß, Erb-Zinß, Hufen-Gelder, Wach-Geld, Lehn-Waaren, und dergleichen, nach iedes Orts Gebrauch und Gewohnheit, und zwar allerseits ohne Unterscheid der Zeit und *pro Rata*, im maaßen Wir die Erledigung der Landes Gebrechen *de Anno* 1661. *Tit.* Von *Consistorial*-Sachen §. 5. hiermit dißfalls erkläret haben wollen, iedoch allein von denen Gütern, darauf solche haften, auch nur wegen der letztern fünf Jahre vor entstandenem *Concurs*, da hingegen die ältern Reste, wenn solche nicht durch *Execution*, oder gerichtliche Auflage vorhero gesuchet, oder deßwegen geklaget worden, beym *Concursu* zu *liquidi*ren nicht zugelassen, sondern der Einnehmer solche aus seinem eignen Vermögen zu bezahlen verbunden seyn soll. Jedoch bleiben die vor *Publication* dieser Unserer erneuerten Proceß-Ordnung denen Schuldnern der Steuren halber, oder sonsten verstattete weitere Nachsichten nochmals bey Kräften.

(B) In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 147. sind nur 3. Jahr determiniret, und lauten die Worte daselbst folgender gestalt: Damit aber auch diejenigen, welchen im vorstehenden § einiges Vorrecht gegeben, dasselbe zum Nachtheil anderer *Creditorum* nicht mißbrauchen mögen, soll dasselbe *in infinitum* sich nicht erstrecken, sondern ihnen weiter nicht zu statten kommen, als auf einen dreyjährigen Nachstand, so vor dem eröfneten *Concurs* verfallen. Hätten sie aber zum Beschwer der Güter mehr ungemahnet nachstehen und aufwachsen lassen, gehören solche unter die gemeine *chirographari*sche Schulden, und sind die Vorsteher der Kirchen und anderer Stiftungen, auch Cämmerer und Einnehmer bey den Stadt-Gütern, und andere *Receptores* Obrigkeitlicher Gefälle, wenn ein mehrer Nachstand als von 3. Jahren aus des Schuldeners Vermögen bey den *chirographari*schen Schulden nicht bezahlet werden könte, denselben aus ihren eigenen Mitteln, welche dafür haften, zu erstatten schuldig; Und sollen, im Fall diese die Zahlung nicht leisten könten, diejenigen, so

die

die Rechnung abzunehmen haben, ebenfalls dafür stehen; Maaßen Wir denn auch bey Unsern *Cassen* und *Domainen* die Versehung werden thun lassen, daß daselbst keine Reste, oder wenigstens nicht höher als von 3. Jahren aufwachsen, und für den Uberrest, wenn es zum *Concurs* kommen möchte, die Einnehmer stehen sollen. Was bishero angeführet, wird im §. 148. folgender gestalt limitiret: Könten iedoch die, so jährliche Forderungen zu erheben befuget, daß sie durch fleißige Einmahnung, gerichtliche Hülfs-Suchung die Zahlung nicht erlangen können, aus denen Gerichts-*Actis*, oder sonst *in continenti* erweisen, solchenfalls hätten sie auch wegen des über 3 Jahr befindlichen Nachstandes, solches Vorrecht zu geniessen.

§. XXV. Auf die Herrschaftliche und andere bishero angeführte Gefälle folgen in der ersten Classe ferner jährliche Renten, Erb-Boden oder Grund Zinsen, welche nicht der Obrigkeit, sondern bloß privat-Leuten alle Jahre gezahlet werden müssen, sie mögen ablößlich oder unablößlich seyn, Carpz. P. I. C. 28. D. 54. & 55. Richter de jur. & Privileg. cred. cap. 2. membr. 6. per tot. insonderheit num. 17. & 18. Brunnem. de Proc. Conc. cred. c. 5. §. 20. und kömmet dißfalls das gemeine und Sächsische Recht überein, (C) nicht weniger die Magdeburgische Proceß Ordnung c. 49. class. I. §. 15. in f. ibi: ingleichen die Lehn-Waaren, Erbzinß-Gelder und Zehenden.

(C) Dieses ist in der Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 42. §. 8.* auf einen andern Fuß gesetzet, und lautet es daselbst also: Die Zinsen von wiederkäuflichen Stämmen aber sollen in Zukunft anderer gestalt nicht, als wenn sie gerichtlich *constituiret*, und *consentiret* worden, ein *Jus reale*, und auch sodann kein *Jus Prioritatis* haben, sondern sowohl *ratione Sortis*, als *ratione* der wiederkäuflichen Zinsen, iedoch wegen dieser ebenfalls nur auf die letztern 3. Jahre vor entstandenem *Concurs*, oder der erhobenen Klage, unter den übrigen *Creditoribus hypothecariis* nach Ordnung der Zeit befriediget, und, wegen der vorhergehenden Jahre, denen *piis causis*, und andern, welche *Administratores* haben, der *Regress* an dieselben vorbehalten werden, gestalt auch von solchen Zinsen in Zukunft über-

haupt kein weiter Zins gegeben werden soll. Und haben diejenigen, welchen bishero dergleichen *annui reditus sine judiciali Hypotheca* verschrieben worden, solche binnen 6 Jahren durch Anstellung einer gerichtlichen Klage einzutreiben, oder wegen derselben annoch gerichtlichen *Consens*, welcher die *Priorität* von der Zeit der ersten Verschreibung, so darinnen mit zu *exprimiren*, haben soll, auszubringen, wiedrigenfalls aber nach deren Ablauf sich eines *juris realis* und Vorrechts nicht zu erfreuen.

§. XXVI. Endlich folgen die Erb-Gelder, (D) welche der Schuldener seinen Miterben aus gemeiner Erbschaft zu ihrem Antheil heraus zu geben verbunden, ingleichen welche der Schuldener von einem ihm verkauften Guthe von Jahren zu Jahren in weniger Anzahl abzulegen schuldig, als die man auch hieher, wie wohl improprie, rechnet, Sächsis. Proc. Ordn. tit. 42. §. 8. In der Magdeb. Proc Ordn. c. 49. class. 1. §. 20. lauten die Worte folgender gestalt: In dieser Ordnung werden auch die Erb-Gelder abgestattet, welche ein Erbe dem andern nach beschehener Erbtheilung aus denen durchs Looß, oder rechtlichen Kauf zugeschlagenen beweg- und unbeweglichen Erb-Güthern, oder auch von väterlichen Schuld-Verschreibungen cum reservatione dominii, vel juris in re heraus zu geben schuldig ist, welches ebenfalls statt hat, wann gleich die Erb-Gelder einem fremden übereignet worden. Inzwischen verliehren diese Erb-Gelder ihr Vorzugs-Recht, wenn der Gläubiger in dem Fall, da der eine Termin nicht richtig bezahlet worden, sich desfalls die Zinsen wegen des Verzugs zahlen lässet, Magdeb. Proc Ordn. loc. cit. §. 21. oder, wann der Gläubiger die Termine nicht eintreibet, Carpz. P. 1. c. 28. D. 56. & 60. Dn. Stryk. in not. ad Brunn. c. 5. §. 21. weil er alsdann, wofern er Schaden leidet, selbst Schuld daran ist, indem er das Seinige bekommen können, wenn er es zu rechter Zeit gefordert hätte. Es findet auch das Vorrecht nicht statt, wann beym Verkauf des Guthes auf baar Geld ist gehandelt worden, wann es nur zum höchsten binnen Jahr und Tag bezahlet werden soll. Carpz. d. C. 28. Def. 58.

(D) In Chur-Sachsen gehen diese Erb-Gelder, wie auch rückständige Kauf-Gelder, denen Gefällen, welche der Obrigkeit entrichtet werden müssen, ingleichen dem Erb-Zinß und der Lehn-Waare vor, wie denn die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 42. §. 7.

davon

davon folgender gestalt disponiret: Rückständige Kauf-Gelder, weßwegen sich der Verkäuffer das Eigenthum, oder *Hypothec* an dem verkauften Gute gerichlich vorbehalten, und darüber bey Lehn-Gütern *Consens* erlanget, oder bey Erb-Gütern solches bey der *Confirmation* mit anmercken, und in die *Consens*-Bücher eintragen lassen, ingleichen An- und Erbe-Gelder, und Tage-Zeiten, wenn deßwegen ebenfalls die *Reseruatio Hypothecæ*, oder *Dominii* auf Art und Weise, wie itzt gedacht, gerichtlich geschehen, gestalt ausser dem dergleichen Kauf- und Erb-Geldern keine *Priorität* zustehen soll. Hierauf folgen §. 8. Die auf denen Grund-Stücken haftende und andere *Onera*: Schoß, Steuer &c. Nach der K. Pr *Hypoth*, und *Conc*. Ordn. §. 151. wird in dieser Classe nur solches Erbe-Geld gesetzet welches ein Erbe dem andern auf übernomenen unbeweglichen Gütern zu gewissen Zeite zu bezahlen schuldig, oder was ein Erbe von väterlichen Verschreibungen cum Reseruatione juris in re davon heraus zu geben hat. Wenn aber wegen angenommener Erbschafts-Mobilien ein Erbe dem andern etwas schuldig wird, concurriren die zu fordern habende Erben mit andern, die tacitam Hypothecam haben.

§. XXVII. Alle bishero in dieser Classe erzehlte Creditores werden dergestalt nach einander befriediget, wie sie gesetzet zu finden, welches gleichfalls bey allen Statuten und sonderbaren Rechten in acht zu nehmen. Mevius ad Jus Lub. l. 3. tit. 1. art. 11. num. 30. In statutis atque aliis dispositionibus ex ordine literæ arguitur jus prælationis, & ex nominatis, qui prius nominatur, jure prior esse debet. Und dannenhero nun, wann die Güther zu aller z. E. in dieser ersten Classe befindlichen Gläubiger Befriedigung nicht hinreichend, so nehmen die erstere das Ihrige an ein, die übrigen aber gehen leer aus. Wann aber verschiedene Gläubiger einerley Vor-Recht haben, z. E. wann ihrer zweene oder drey zum Begräbniß etwas vorgeschossen, so werden sie pro rata zugleich befriediget, es wäre dann, daß auch unter diesen der eine, etwa der Zeit wegen, einen Vorzug hätte, so ginge er dem andern aus dieser Ursache vor, z. E. wann ihrer zween den rückständigen Lohn fordern, u. s. f. Siehe die Magdeb. Proc. Ordn. d. c. 49. class. 1. §. 22.

§. XXVIII. Im Lübischen Recht lib. 3. tit. 1. art. 11. sind die Gläu-

Gläubiger in der ersten Classe folgender gestalt locirет: Ein Jahr Rente, ein Jahr Häre, ein Jahr Dienst-Lohn, und ein Jahr Kost-Geld, stehet zu des Rentners, Eigenthümers, Gesindes und Wirths schlechter Aussage, so ferne sie redliche unberüchtigte Leute seyn, und gehen vor allen Schuldnern, (oder vielmehr Gläubigern) auch den privilegirten zuvor aus. Also auch des Debitorn Unkost zu den Begräbnissen, doch nicht über viertzig Marck. Von dem Hamburgischen Recht siehe Hamburg. Stadt-Recht Part. 2. tit. 5. (E)

(E) Weil das Hamburg. Stadt-Recht in unterschiednen Puncten von den gemeinen Rechten abweichet, so wirds nicht undienlich seyn, kurtz zu excerpiren, was im besagten *Tit. 5.* vom Vorgang der Gläubiger geordnet worden. Laut des

Art. 1. gehen diejenige Creditores, welche vor dem Rathe constituirte und ins Stadt-Buch eingetragene Hypothequen haben, allen andern Verpfändungen vor, und werden sie unter sich nach Ordnung der Zeit, oder, wenn mehr Verpfändungen zugleich auf einen Tag vor dem Rath geschehen, pro rata locirет. Hierauf folget

Art. 2 wer zu des Schuldners Begräbniß die Kosten hergeschossen, wie auch der Medicus und Apothecker wegen des Sostri und Artzeney.

Art. 3. Derjenige, so unwissentlich einem, so in Schulden vertiefet, und nach ein Tag, oder vier auszutreten willens ist, auf guten Glauben Waaren verkauft, en regard solcher Waaren die noch in Natura bey dem flüchtigen Schuldner vorhanden.

Art. 4. Derjenige, so ein Hauß, Schiff, Keller, und dergleichen um eine gewisse Haure vermiethet, wird in der eingebrachten fahrenden Haab, Waaren und Gütern, wegen der rückständigen Pension, allen ältern hypothecarischen Gläubigern vorgezogen.

Art. 5. Das Haus-Gesinde wegen des verdienten Lohns.

Art. 6. Der Wirth wegen seines Gasts für ein Jahr Kost und Bier, so er ihm zu seiner nothdürftigen Unterhaltung gereichet.

Art. 7. Der zur Erkaufung eines Hauses, Schiffes, oder andern Guts Geld hergeliehen, mit dem Beding, daß ihm solch erkauftes Gut dafür zum Unterpfande stehen solle, welcher auf demselben Gute allen andern Gläubigern, die nicht gerichtliche, in das Stadt-Buch verzeichnete, Hypothequen haben, vorgehet.

Artic. 8. Der zu Erbauung, Besserung, oder Unterhaltung eines Hauses, Schiffes oder andern Guts Geld vorgestrecket, wenn es eine Nothdurft gewesen, und das Geld würcklich darinn verwendet.

Artic. 9. Die Handwercker wegen ihrer Arbeit zu nothwendiger Erbauung, oder Reparirung des Schuldners Hauses, Schiffes, oder dergleichen angewandt, haben in solchem Hause ꝛc. den Vorzug vor allen andern.

Artic. 10. Disponiret von der Frauen Brautschatz und sind die eigentlichen Worte unten §. 40. von dem AUCTORE angeführet.

Artic. 11. Disponiret, daß, wenn iemand bey dem Verlöbniß sich seiner Güter höher, als dieselben werth seyn, berühmete, oder aber auch keinen Brautschatz nahmkundig gemacht hätte, und er darnach dergestalt in Schulden vertiefet befunden würde, daß er nach Ablegung derselben nichts eigenes gehabt, oder auch seinen berühmten Braut-Schatz nicht frey einbringen könte, daß alsdenn der Frauen ihre Güter für die Schuld, so vorhin gemacht, sie mögen Kinder mit einander erzeuget haben, oder nicht, keines weges verpflichtet seyn, und daß derselben seiner Frauen Haupt-Stuhl ohne der Freunde Willen zu beschweren nicht mächtig seyn solle.

Artic. 12. Alle andre Gläubiger, so in dem Stadt-Buch nicht verzeichnete ausdrückliche, oder stillschweigende Hypothequen haben, so wohl in Ansehung des Capitals, als der verfallenen Zinsen; was aber Haupt-Summen, so im Stadt-Buch geschrieben stehen, anbetrift, soll der jüngste Gläubiger, der das Erbe zu entsetzen sich im Gerichte erkläret hat, denenjenigen, so vor ihm ältere Verpfändungen im Stadt-Buch haben, mehr nicht denn eines Jahres betagte, und des angefangenen Jahrs fällige Rente, nebst dem Haupt-Stuhl zu bezahlen verpflichtet seyn. Jedoch ist gedachten ältern Creditoren ihre Action wegen der von etlichen Jahren aufgewachsenen Renten, gegen den Debitorn hiemit nicht benommen, sondern es haben gemeldte Gläubiger in Concursu Creditorum, gedachter Rente halber, in andern des Schuldners Gütern, nach ihrem Dato, des Vorzugs zu geniessen.

Artic. 13. Derjenige, dem der Schuldener alle seine Haab und Güter verpfändet, hat den Vorzug in dem hernach einem andern besonderlich verpfändeten Gute.

Artic. 14. Wenn unterschiedene Hypothequen von gleichem Dato sind, werden die Creditores zugleich zugelassen.

Artic. 15. Der Geld hergeliehen, damit einen andern Gläubiger, dem ein Gut verpfändet ist, zu bezahlen, tritt, wenn er solches bedingget, an dessen statt, der mit solchem Gelde bezahlet worden.

Artic. 16. Wer einem ein Gut zu treuen Händen verwahrlich zugestellet, so aber von dem Depositario unwissend des Deponenten verthan, soll deßhalb vor allen andern Gläubigern, so keine ausdrückliche oder stillschweigende Verpfändung haben, bezahlet werden

Artic. 17. Wenn alle hypothecarische Gläubiger bezahlt, sollen diejenige, so keine Verpfändung haben, nach advenant eines ieden Schuld, ohne Unterscheid des Datums, zugleich ihre Bezahlung empfangen.

§. XXIX. Es entspringet hiebey annoch die Frage: ob iemand unter denen bißhero erzehlten Creditoren sein Vorgangs-Recht einem dritten cediren und überlassen könne? Mevius Conf. 31. n. 108 sq. handelt von den rückständigen Steuren, welche in dieser ersten Classe der Herrschaft bezahlet werden müssen, und thut den Ausspruch, daß, wann iemand solche Steuren für den Schuldener bezahlet, oder auch dem Schuldner so viel Geld vorstrecket, daß er selbst bezahlen kan, derjenige, welcher das Geld hergegeben, so dann eben das Vorrecht habe, welches dem Fisco sonst dißfalls zustünde, wofern er sich nur vor dem Fisco sein Recht cediren lassen, welche Meynung auch gar klar gegründet in l. f. C. de privil. Fisci. Die Magdeb. Proceß-Ordnung. cap. 49. class. 1. §. 20. lässet auch die Cession des Vorgang-Rechts in Ansehen der Erb-Gelder zu, (F) und vermöge der verbesserten Proceß-Ordnung d. c. 49. class. 1. §. 5. können der Unter-Obrigkeit Gefälle gleichfalls zugleich nebst dem privilegio prælationis an einen andern überwiesen werden. Siehe Richtern de jur. & privil. cred. c. 3. sect. 1. num. 87. Ich weiß zwar wohl, daß in Ansehen des Liedlohns und anderer Forderungen die Rechts-Lehrer zuweilen anderer Meynung sind; (G) allein ich finde nicht eben eine Ursach, warum man nicht auch in solchen Fällen die Cession zulassen solte, denn ich kan ja auch wohl sagen, daß bey dem besagten Liedlohn nicht nur favor personæ, sondern auch rei sive caussæ vorhanden sey, weshalb ihm das Vorgangs-Recht beygeleget worden. Uberdem ist einem armen Dienst-Boten öfters sehr damit geholfen, wann iemand wegen seines rückständigen Lohns den Vorschuß thut, und hernach solch vorgeschossenes Geld allererst aus dem Concurs, womit es zuweilen gar

lang-

langsam hergehet, wieder zu bekommen suchet, welchen Vortheil die Dienst-Boten verlieren würden, wann man ihnen das Uberweisungs-Recht absprechen wolte. Uberdem haben ja die übrige Gläubiger keinen Schaden davon, ob die Dienst-Boten den Lohn selbst fordern, oder einem andern cediren, ingleichen, ob der Cessionarius in des Cedenten, oder in seinem eigenen Namen die Liquidation einbringet, ob gleich einige Rechts-Lehrer auch dißfalls zwischen der actione directa & utili viel unnöthiges scrupuliren machen, davon wir gehandelt haben in us. pract. dist. jurid. tit. ff. de hered. & act. vend. dist. VI. Indessen dienet dem Cessionario zu einer Cautel, daß er nicht in seinem eigenen, sondern in des Cedenten Namen, die Liquidation einbringe, so ist aller Streit gehoben.

(F) Womit übereinstimmet die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 151.

(G) Siehe B. STRYK. *Disp. de Jur. & action. non cessibil. cap.* 5. §. 26.

Die andere Classe. (H)

In der andern Classe werden erstattet die zu Erlangung eines würcklichen Dienstes, u. d. gl. vorgeschossene Gelder, §. XXX. Das Debitum primipilare und des Schuldners Ehefrauen eingebrachtes Ehe-Geld, §. XXXI. Auch in Pommern die Verbesserung, §. XXXII. Von der Gerade, Morgengabe und Mußtheil, §. XXXIII. Die Frau verlieret ihr Vorzugs-Recht nicht, wenn sie gleich einen mit Schulden beladenen Mann wissentlich heyrathet, §. XXXIV. Ob die Frau ihr Vorzugs-Recht auf die Erben, und auf welche sie es transmittire? §. XXXV. Von Erstattung des Ehe-Geldes, wenn der Concurs bey Lehn-Gütern entstanden, §. XXXVI. Das Leibgeding hat mit den Ehe-Geldern gleichen Vorzug, §. XXXVII. Die Frau verlieret ihre Gerechtigkeit, wenn sie für ihren Mann Bürgschaft leistet, §. XXXVIII. Oder mit demselben gemeine Handlung treibet, §. XXXIX. Nach dem Hamburgischen Recht muß die Frau für den Mann bezahlen, §. XL. Auch nach dem Lübischen Recht, wenn sie mit dem Manne beerbet. §. XLI. Von den Paraphernalien und dem Gegen-Vermächtniß, §. XLII. Von des Fisci Vor-Recht wegen dessen, so ihm der Schuldner ex contractu zu bezahlen schuldig, §. XLIII. Von dem Vor-Recht dessen, so zu Bauung und Besserung, §. XLIV. Ingleichen zu Erkaufung des Schuldners Hauses vorgeschossen worden, §. XLV. In welcher Ordnung die in dieser Classe benannte Creditores zu befriedigen? §. XLVI. & §. XLVII.

(H) In Chur-Sachsen ist diese andere Classe gäntzlich aufgehoben, und disponiret die Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 43. hievon folgender gestalt: Obwol hienächst in denen Rechten, auch in unserer

Gerichts-Ordnung *h. t.* verordnet, daß einigen Gläubigern, welche nebst der dinglichen Gerechtigkeit ein *Privilegium personale* haben, die *Priorität* vor den übrigen *Creditoribus Hypothecariis* zustehen solle. Nachdem aber hiedurch zum öftern die andern Gläubiger um ihre *Capitalia*, so sie dem *Debitori bona fide* vorgestrecket, und worüber Sie gerichtliche Verschreibung gehabt, gänglich gebracht, oder doch daran ziemlich verkürzet worden; So haben Wir dieses hiemit gänzlich zu ändern und aufzuheben zur Beförderung des *Credits* für nöthig befunden. Setzen und ordnen demnach hiemit, daß weder einem Eheweibe *Ratione Dotis*, noch dem *Fisco*, wenn er mit iemand *contrahiret*, noch auch denenjenigen, so zur Erbauung, Besserung und Erhaltung, ingleichen zur Erkaufung eines Hauses, oder Gutes etwas dargeliehen, hinfüro ein *Jus Prælationis*, oder auch nur ein *Jus Reale* zustehen solle, wenn sie sich deswegen nicht eine gerichtliche *Hypothec constituiren* lassen, auf welchen Fall sie gleichwol kein Vorzugs-Recht vor denen ältern *Creditoribus Hypothecariis* haben, sondern gleich denen andern Gläubigern nach Ordnung der Zeit des erhaltenen Pfand-Rechts befriediget, auch keine *Statuta*, so dieser unserer Verordnung zuwider, *attendiret* werden sollen.

§. XXX.

In der andern Classe derer Gläubiger wird bezahlet, was iemand unter denen Gläubigern dem Schuldner ad Consequendam militiam, wie die Rechts Lehrer reden, das ist, zu Erlangung eines Dienstes vom Landes-Herrn in Civil- und Militair-Geschäften, ingleichen zu Erkaufung einer Commenthur, eines Canonicats, u. d. gl. vorgeschossen hat, Auth. quod obtinet. C. de Pignor. Beuther de Jure præiat. Lib. 1. c. 55. 56. 57. Es muß aber ein solcher Dienst seyn, davon der Bediente etwas wircklich zu geniessen hat, (l) und findet also das Vor-Recht in dem Fall nicht statt, wenn sich iemand für das geliehene Geld nur einen blossen Titul erkaufet, z. E. wenn er ein Edelmann, ein Doctor, ein Titular-Rath u. d. g. wird. Brunn. c. 5. §. 26. & ibid. not. Dieses Vorgangs-Recht ist dergestalt in denen gemeinen Rechten gegründet. In der Sächsischen Proceß-Ordnung hingegen Tit. 43. §. 1. wie auch in der Magdeb. c. 49.

class. 2. §. 24. wird davon mit keinem eintzigen Worte gedacht, (K) sondern es stehet des Schuldners Eheweib mit ihren Ehe-Geldern sofort voran. Wofern es indessen nach der Meynung des Mevii ad Jus Lubec. l. 3. Tit. 1. Art. 11. n. 33. gehen soll, so muß das Sächsische aus dem gemeinen Recht ergäntzet werden, weil das Sächsische Recht vorgemeldtes Privilegium nicht ausdrücklich aufgehoben hat. Es muß aber auch nach denen gemeinen Rechten der Gläubiger diese Forderung bey der Liquidation durch ein Documentum publicum (L) darthun können. Auth. Quo Jure. C. qui potiores in pign. Brunn. d. c. 5. §. 26.

(I) Das Argument von denen ehemaligen *Militiis palatinis* auf die heutige Bedienungen, wenn man gleich etwas davon einzunehmen hat, ist, meines Erachtens, nicht sonderlich gegründet, weil es mit beyden eine gantz unterschiedene Beschaffenheit hat, so daraus erhellet, daß solche Militiæ mehrentheils auf die Erben fielen, auch einem Tertio vermachet, oder käuflich überlassen werden konten, wie ich solches in meiner *Disp. de Eo Qui Poster. Temp. Potior Jure cap. 2. §. 6. & cap. 3. §. 5.* ausgeführet, welches aber auf die heutigen Bedienungen gar nicht applicable. Add. ANTON. MATTHÆI *de Auction. lib. 1. c. 19. n. 26.*

(K) Auch nicht in der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. allwo doch §. 153. hieher referiret wird, wenn man Geld zur Krieges-*equipage* oder zum Studiren hergegeben.

(L) Ausser welchem noch erfordert wird, daß der Creditor sich eine ausdrückliche *Hypothec* von dem Debitore muß haben verschreiben lassen *Nou. 97. cap. 4.*

§. XXXI. Hiernächst wird der Fiscus wegen Debiti primipilaris, z. E. wenn der Schuldner ein proviant-Commissarius gewesen, l. 4. C. in quib. caus. pign. l. 3. C. de primipilo lib. 12. und sodenn des Schuldners Ehefrau ihres eingebrachten Ehe-Geldes halber vergnüget, und deshalb nach den gemeinen Rechten allen Gläubigern, sie mögen ein ausdrückliches, oder ein stillschweigendes Pfand-Recht haben, vorgesetzet, l. 12. C. qui pot. in pign. welches dannenhero auch in der Marck-Brandenburg (M) also gehalten wird, Pruckmann vol. 1. Cons. 47. num. 119 ingleichen, nach dem Lübischen Recht im Bremischen, zu Breßlau Martini ad O. P. S. Tit. 43 §. 1. n. 40. sqq. Nach Sachsen-Recht hingegen gehet der Frauen Eingebrachtes nur denen Gläubigern vor, welche ein stillschweigendes Unterpfand haben, Sächs. Proc. Ordn. Tit.

43. §. 1. womit die Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 2. §. 24. ingleichen die Praxis beym Käyserl. Cammer-Gericht juxta Gail. 2. Obs. 25. num. 10. auch das Würtembergische und Lausitzische Land-Recht, Martini d. l. n. 53. 54 übereinstimmet. Es fänget sonst dieses Vorzugs-Recht von der Zeit an, da die eheliche Copulation von dem Prediger geschehen ist: es hat auch besagtes Recht in Ansehen des Augmenti dotis statt, oder, wenn die Frau währender Ehe dem Manne noch etwas mehrers, als im Anfang, an Ehe-Geldern zubringet, nimmet aber alsdenn seinen Anfang nur von der Zeit, da das Augmentum würcklich zugeleget worden, siehe Nov. 97. c. 2.

(M) Dieses ist in der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 153. geändert, und lautet es daselbst folgender gestalt: **Die Ehefrauen, oder deren Kinder, soviel das eingebrachte Ehegeld anbetrift, und sind diese von Zeit der Verheyrathung an allen und ieden des Ehe-Mannes Gläubigern, so nicht eine ältere gerichtliche *Hypothec* haben, oder sonst in Rechten *priuilegiret*, vorzusetzen.**

§. XXXII. In Pommern ist eine gewisse Verbesserung des Ehe-Geldes im Gebrauch, und zwar bey Lehn-Gütern, da die Frau noch halb soviel, als ihre Ehe-Gelder austragen, aus des Mannes Gütern und Lehnen zu gewarten hat. Pommr. Constitution von Lehn- und Aussteuer-Sachen de Ao. 1694. Tit. 7. §. 7. Es gehet aber die Frau damit, sowol als mit den Ehe-Geldern, nur denen Gläubigern vor, welche keine expressam anteriorem hypothecam haben, d. Constit. Tit. 9. §. 1.

§. XXXIII. Wegen der Gerade, Morgen-Gabe und Mußtheils, ist in der Sächs. Proc. Ordn. Tit. 43. §. 4. disponiret, daß die Ehe-Weiber, wenn ihre Männer in Schulden gerathen, auch bey Leben derselben, wegen der Gerade vergnüget werden sollen, die Morgen-Gabe und Mußtheil aber, weil sie de lucro captando, die Creditores aber de damno vitando laboriren, haben sie in solchen Fällen, da des Mannes Güter zu Bezahlung der Schulden nicht zureichen, weder bey seinem Leben in casu vergentiæ ad inopiam, noch auch nach seinem Tode zu fordern, welches auch von des Mannes Schafen, die sonst zur weiblichen Gerade mit gehörig, zu verstehen.

§. XXXIV. Ob eine Frau ihr Vorzugs-Recht in Ansehen der Ehe-Gelder verliere, wenn sie wissentlich einen mit vielen Schulden beladenen Mann heyrathet? davon ist, wie sonst in andern Fällen, unter denen

Rechts-

Rechts-Lehrern ein vieles disputiren Finckelthaus Obs. 80. saget, die Frau verliere ihr Privilegium nicht, Carpzovius aber P. 1. c. 28. Def. 84. ist, wie sonst meistentheils, anderer Meynung. Es ist aber in denen neuen Sächsischen Decisionibus, welche man hauptsächlich wegen derer angeführten beyder Männer Dissensionum hat machen müssen, Finckelthaus Meynung gebilliget worden, denn es lautet Decis. 6. folgender gestalt: Als ordnen, setzen und wollen Wir, daß hinfüro die Weiber, ungeachtet ihnen bewußt gewesen, daß ihre Ehemänner vor der Verehlichung in Schulden sich vertiefet, ihrer Privilegien nichts desto weniger zu geniessen, und ihr Einbringen in der Ordnung, darein sie die Rechte setzen, zu fordern wohl befugt seyn und bleiben sollen. Jedoch stehet diese Limitation dabey; Es könte und wolte denn der Gläubiger wider ein solch Weib den vorsetzlichen Betrug und gebrauchte Gefährde ausführen, damit würde er billig gehöret; und müste meines Erachtens der Betrug und Gefährde darinn bestehen, daß das Weib den mit Schulden beladenen Mann deshalb heyrathete, und ihm etwas von dem ihrigen zubrächte, damit er hernach desto bessern Credit haben, und also noch mehrere Gelder zum Schaden der Creditorn zusammen borgen und verbringen möchte. Ausserhalb Sachsen ist auch die gemeinste Meynung, daß eine Frau ihr Vorzugs-Recht nicht verliere, wenn sie gleich einen Mann, der viele Schulden auf dem Halse hat, wissentlich heyrathet, wofern sie nur durch ihre üble Haushaltung die Sache nicht ärger gemachet und dem Manne das Seinige verschwendet hat. Brunnem. cap. 5. §. 29. & ibi not. verb. Constitutionibus. it. §. 31.

§. XXXV. Das Vorgangs-Recht, welches des Schuldners Frauen wegen ihrer Ehe-Gelder zustehet, transmittiret sich nach den gemeinen Rechten nur auf die Kinder, Nov. 91. in Præfat. und zwar nur auf diejenige, welche sie mit dem Schuldner selbst gezeuget hat. Dn. Stryk. ad Brunnem, c. 5. §. 35. verb. liberos tantum. Wohin auch die Magdeburgische Proc. Ordn. (N) c. 49. class. 2. §. 31. abzielet in verbis: Was aber obberührter massen den Weibern ratione privilegii personalis zu gute geordnet, dessen haben auch in infinitum ihre Kinder, nicht aber Eltern, oder seitwarts Anverwandte, vielweniger auswärtige Testaments-Erben zu geniessen, sondern es lassen sich dieselbe mit dem Jure tacitæ Hypothecæ in ihrer Ordnung vergnügen. Im Gegentheil aber transmittiren die Weiber, vermöge der Hinter-Pommr. Lehns-Constitution Tit. 9. §. 1. das Vorzugs Recht, wie sie es gehabt, auf ihre Erben, es seyn dieselbe

selbe in ab- oder aufsteigender, oder aber seitwärtiger Linie. Von denen Testaments-Erben aber wird auch daselbst nichts gedacht.

(N) Jngleichen die K. Pr *Hypoth* und *Conc.* Ordn. §. *163* nach welcher auch §. 164. dieses Vorzugs Recht einem Fremden von der Frau nicht abgetreten oder cediret werden mag, welche Meynung auch von den meisten DD. behauptet wird. Siehe B. STRYCK. *Disput. de Jur. & Action. non cessibil. cap. 5.* §. *19*.

§. XXXVI. Bey Lehn-Gütern siehet man nach den gemeinen Rechten vornemlich und zu aller erst auf diejenige Schulden, welche Lehnherrlichen Consens haben, und gehen solche auch der Frauen wegen ihres Ehe-Geldes vor, wann gleich der Consens allererst nach der Frauen Hochzeit mit dem Schuldner ertheilet und das Unterpfand auf dem Lehn constituiret worden wäre, Dn. Stryk. Ex. jur. feud. c. 21. qu. 22. Berlich. P. 2. Concl. 31. num. 16. welches alles von dem Lehn-Gut selber zu verstehen, denn was die etwa vorhandene Früchte anbelanget, bleibet es in deren Ansehen bey dem vorhin angeführten, aldieweil solche Früchte zu den allodial- oder Erbstücken mit gehören. Jndessen ist in Chur-Sachsen p. 2. Const. 25. folgender massen disponiret worden: Wo sichs begäbe, daß des Schuldners Weib von den Erb-Gütern, oder Hinterstand des Kauf-Geldes nicht könte vergnüget werden, sie auch zuvor nicht beleibdinget, so soll ihr alsdann vor allen andern Gläubigern, die keine ältere ausdrückliche Verpfänduug erlanget, ihre Mitgift, so viel sie der zu beweisen, wieder erstattet werden, wie dann auch die Frau so lange das jus retentionis in den Lehn-Gütern und ihre Unterhaltung haben soll, bis sie des Jhren vergnügt &c. Carpz. P. 2. C. 25. def. 2. Von den Pommerischen Rechten siehe oben §. XXXII.

§. XXXVII. Wann der Schuldner seiner Ehefrauen ein Leibgeding verschrieben hat, und die Frau solches nach entstandenem Concurs fordert, wird sie deshalb in eben der Ordnung, wie bishero von dem Ehe-Geld gesaget worden, befriediget, denn das Leibgeding trit an des Ehe-Geldes Stelle. Und dieses findet nach gemeinen Sächsischen und andern Rechten statt, wie davon bey Martini ad O. P. S. tit. 43. §. 2. num. 28. gar viele allegata zu finden. Magd. Proceß-Ordn. c. 49. class. 2. § 24. Hinter Pommr. Lehns-Constit. tit. 7. §. 17. junct. tit. 17. §. 15. Jedoch, wenn in Pommern die Frau das Leibgeding erwählet, kan sie alsdann die Verbesserung, davon oben §. XXXII. Meldung geschehen, nicht prætendiren.

§. XXXVIII. Wann des Schuldners Frau für ihren Mann Bürgschaft leistet, (davon in ff. sub tit. ad Sc. Vellejan. gehandelt wird,) so ist es ausser Zweifel, daß sie sich ihres Vorzugs-Rechts nicht bedienen könne, nemlich in Ansehen desjenigen Gläubigers, welchem zu gute die Bürgschaft geleistet worden, l. 22. C. ad Sc. Vellejan. Es wird ihr also dieser in dem Priorität-Urtheil vorgesetzet, in Ansehen derer übrigen Creditoren aber behält sie ihr Privilegium wegen des übrigen, welches durch des ersten Creditoris Post nicht absorbiret worden. Die Sache desto besser zu verstehen, wollen wir einige Worte aus dem bey Carpzovio p. 2. C. 16. D. 16. in f. befindlichen Leipziger Schöppen-Urtheil anhero setzen;

Drittens des Schuldners Wittwe 150. fl. eingebrachtes Gut, iedoch bescheidentlich, und also, daß hiervon Catharina Türckin wegen 37. fl. 7. gr. gegen welcher (Türckin) sie aller ihrer Gerechtigkeit in ihres Mannes Gütern renunciret, befriediget werde.

Zum vierten Paul Klutzner 20. fl.

Zum fünften des Schuldners Wittwe 37. fl. 7. gr. so Catharina Türckin liquidiret, an welcher statt sie getreten.

Es tritt also des Schuldners Ehefrau an desjenigen Gläubigers Stelle, welchem zu gute sie sich ihrer weiblichen Gerechtigkeit begeben, siehe auch die Sächs. Proc. Ordnung tit. 46. §. 10. Die Verbess. Magd. Proceß-Ordnung c. 49. class. 2. §. 1 disponiret, daß des Schuldners Eheweib unter die chirographarios zu verweisen, wenn sie in des Ehemannes Schuld mit eydlicher Verzicht des Sc̄ti Vellejani & Auth. si qua mulier &c. nebst ihrem kriegischen Vormunde gewilliget, doch nur so fern, und wegen des Creditorn, in welches credita sie consentiret hat, siehe Brunnem. de Conc. cred. c. 5. §. 37. ibique not. Im übrigen, wann die Ehefrau in Ansehen eines gewissen Contracts renunciret, so schadet derselben gar nicht, wann sie gleich verba generalia dabey gebrauchet, das ist, wann sie gleich nicht ausdrücklich gesaget hätte, daß ihre renunciation einig und allein auf diesen Contract gerichtet seyn solle, dann die Sache an sich zeiget schon, daß nur der gegenwärtige Contract damit allein gemeynet sey. Carpz. P. 2. C. 16. D. 15. wesfalls auch Brunnemannus an ietztbesagtem Orte nicht dissentiret, aldieweil er, wann die Frau wegen ihrer Renunciation allen Gläubigern nachgesetzet werden soll, den Fall supponiret, daß die Frau insgemein und ohne Absehen auf dieses oder jenes Gläubigers Forderung, sich ihrer weiblichen Gerechtigkeit begeben hat.

§. XXXIX. Es hat sich ferner die Frau ihres Vorzugs-Rechts

nicht zu erfreuen, wenn sie mit dem Manne gemeine Handlung treibet, und also zugleich mit demselben Gelder aufborget, oder andere Contracte in Ansehen solcher Handlung schliesset, wovon bey Beuthero de jure prælat. part. 1. c. 35. und bey Martini ad O. P. S. tit. 43. §. 1. n. 241. sqq. weitläuftig nachzulesen. Es stimmet hiemit die Magd. Proc. Ordn. (O) c. 49. class. 2. §. 30. ibi: wann das Weib mit ihrem Manne Kaufmannschaft gehalten, und neben ihm einen Laden, oder offene Marckthandlung getrieben, ꝛc. abermals überein.

(O) Wie auch die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 161. ibi. **Und neben ihm einen offenen Laden, oder offene Marckt-Handlung, Wirtschaft oder Weinschanck zu ihrem eignen Vortheil mitgetrieben, und dem Mann nicht bloß zur Hand gegangen und geholfen.**

§. XL. In dem Hamburgischen Stadt-Recht Part. 2. tit. 5. art. 10. ist das vorhin erklärte Vorzugs-Recht denen Weibern gar sehr eingeschräncket worden, dann so lautet es daselbst: Wiewol nach gemeinen beschriebenen Käyserlichen Rechten die Ehefrauen ihres eingebrachten Braut-Schatzes wegen, und daher rührenden stillschweigenden Verpfändung, in ihres Mannes Gütern vor allen andern Creditorn, ob die gleich ältere stillschweigende Verpfändungen hätten, vorgezogen werden; so wollen wir doch zur Handhabung gemeines Nutzens, Trauens und Glaubens, und zur Beförderung der Handthierung, auch weil es hiebevor in dieser Stadt üblich also gehalten worden, hiemit geordnet haben: daß die Frauen ihres eingebrachten Braut-Schatzes halben in ihres Mannes Schulden, so in stehender Ehe gemachet, nicht allein keinen Vorzug haben, sondern, daß auch derselbe Braut-Schatz, wie dann ingleichen alle andere ihre in stehender Ehe angeerbte Güter, für ihres Mannes Schulden gäntzlich haften und gehalten seyn sollen. Was ihr aber nach ihres Mannes Tode, oder auch nachdem derselbe entwichen, anstirbet, dessen hat sie billig samt ihren Kindern zu geniessen, und haben ihres Mannes Creditorn keine Forderung oder Zuspruch daran, es sey dann, daß sie sich anders verschrieben.

§. XLI. Das Lübische Recht lib. 3. tit. 1. art. 9. & 10. machet einen Unterscheid, ob die Frau mit ihrem Mann unbeerbet ist oder beerbet. In dem ersten Fall, wann sie unbeerbet, so gehet sie mit ihrem Braut-Schatz Kleidern, Kleinodien und Jungfräulichen Eingedömpte (utensilia muliebria) und was sie ihm zugebracht, vor allen Creditorn, Morgengabe

gabe aber und ihre freye Kost, welche die Frau gethan, die kan nicht gemahnet werden, die Gabe, welche ihr von den Hochzeit-Gästen zu der Kost geschencket worden, muß sie ermahnen, wie gemeine Schuld. In dem andern Fall aber, wann die Frau mit dem Mann beerbet ist, sollen des verstorbenen Mannes nachgelassene Güter innerhalb sechs Wochen, von der Zeit an, da sie erfahren, daß er in Schulden vertiefet, von den Creditorn inventiret, und, so man will, versiegelt werden. Darnach muß sich seine nachgelassene Wittfrau mit Vormündern versehen, und in sechs Monat bergen, und Dachdings auftragen, und muß also Haus, Erbe und Güter mit einem Rock und Heucken, nicht den besten, nicht den ärgsten, räumen. Es werden also dann die Schulden bezahlet aus beyder Ehegatten Güter wegen der vorhandenen Gemeinschaft, und hat das angeführte nicht nur in dem Fall statt, wann der Schuldner verstorben, sondern auch, wann er noch lebet, iedoch aber flüchtig geworden. Jus Lubec. l. 1. tit. 5. art. 7. ibique Mevius.

§. XLII. Was die Paraphernalien und Gegen-Vermächtniß betrifft, so hat die Frau in deren Ansehen sich des Vorzugs-Rechts nicht zu erfreuen, sondern sie muß nach den gemeinen Rechten mit einem blossen stillschweigenden Pfand Recht in der dritten Classe zufrieden seyn. Brunnem. c. 5. §. 33. & 34. Nach Sachsen-Recht hat sie solch stillschweigendes Pfand-Recht nicht nur in denen Paraphernalien, (P) das Gegen-Vermächtniß aber bekömmt sie nur unter den gemeinen, das ist, chirographarischen Gläubigern. Sächs. Proc. Ordn. tit. 43. §. 2. & 3. Im Gegentheil haben im Hertzogthum Magdeburg die dotal- und pharaphernal-Güter gleiches Vorzugs-Recht (Q) in dieser andern Classe, Magd. Proc. Ordn. c. 49. class. 2. §. 24. welches auch zu Breßlau, teste Martini ad O. P. S. tit. 43. §. 2. num. 13. in dem Cothbußischen district, teste Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de conc. cred. c. 5. §. 33. verb. nuda hypotheca, wie auch in Hinter-Pommern bey Lehn-Gütern also gehalten wird. Pommr. Lehns-Constit. de A. 1694. tit. 9. §. 1.

(P) Heutiges Tages verhält sich dieses in Chur-Sachsen anders, nachdem alle stillschweigende Hypothequen gäntzlich aufgehoben sind, und disponiret die Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 45. §. 4. hiervon folgender gestalt: **Insonderheit soll denen Eheweibern weder** *respectu Paraphernalium* **noch** *respectu Dotis* **dergleichen (stillschweigendes Pfand) ferner zustehen, sondern dieselbe, wenn sie sich nicht durch eine ausdrückliche gerichtliche** *Special-*

Hypothec prospiciret, sich einiges Pfand, oder Vorzugs-Rechts vor andern Gläubigern in keine Wege anzumassen haben.

(Q) Jedoch mit dem Unterscheid, daß wegen des Ehe-Geldes von Zeit der Verheyrathung, oder priesterlichen *copulation*, wegen der Paraphernalien aber von Zeit der *Illation* ihnen solches zu statten kommt. Magdeb. Pr. Ordn. *d. l.* Womit übereinkommt die K. Pr. *Hyp.* und *Conc.* Ordn. §. 153. Weil nun also ein grosser Unterscheid unter den Dotal-und Paraphernal Geldern sich befindet, so entstehet die Frage: Was in zweifelhaftem Fall für Ehegeld und für Paraphernal zu achten, wenn beydes nicht benennet? Wir wollen uns vorietzo mit Anführung der unterschiednen Meynungen der Rechts-Lehrer nicht aufhalten, sondern nur bemercken, wie in der K. Pr. *Hypoth.* und *Concurs*-Ordnung diese Frage entschieden sey. Es lautet aber daselbst §. 157. folgender gestalt: Wenn aber eine Frau, oder deren Erben, zwar darzuthun, oder zu beweisen vermöchten, daß dem Schuldner etwas, auch wieviel würcklich *inferiret*, aber nicht wieviel davon als Ehe-Geld oder *Parapehernal* benennet und abgehandelt worden: Auf solchen Fall soll, wenn die Frau schon vorhin einen Mann gehabt, und demselben gewisses Ehe-Geld *constituiret* gewesen, dasselbe nochmals eben so hoch, und nicht weiter *determiniret* geachtet werden. Wäre sie aber vorhin noch nie geheyrathet gewesen, oder hätte dem ersten Mann kein gewisses Ehe-Geld gesetzet, auf solchen Fall soll die Helfte des eingebrachten, als Ehe=Geld, und die andere als *Paraphernal* geachtet, und darnach *lociret* werden.

§. XLIII. So viel von des Schuldners Frauen (R) eingebrachten und andern Gütern. Sonst gehören noch ferner zu dieser andern Classe der Fiscus, (S) wenn der Schuldner die dem *publico* gehörige Güter in Verwaltung gehabt, oder sonst mit demselben einen *contract* geschlossen hat, weshalb ihm der Schuldner noch etwas rückständig ist; iedoch hat dieses Vorgangs=Recht nur in Ansehen derer-jenigen Güter statt, welche der Schuldner nach geschlossenem solchen Contract allererst erworben. l. 28. ff. de jure fisci. Sächs. Proceß-Ordnung tit. 43. §. 5. Magd. Proc. Ordn. cap. 49. class. 2. §. 33. Die verwirckte Straf-Gelder aber werden nach gemeinen Rechten zu allerletzt nach allen

Chi-

Chirographariis erst bezahlet. Und weil in Sachsen eine iede Obrigkeit, welcher die Ober-Gerichte zustehen, die jura fisci hat, so ist kein Zweifel, daß auch solche Obrigkeit in diesem Fall ein gleiches Vorzugs Recht zu geniessen habe. Richter de jur. & priv. cred. c. 3. sect. 2. m. 2. Dn. Stryk. ad Brunnem. c. 5. §. 38. verb. Fiscus.

(R) Hierbey ist noch zu mercken, daß laut der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 159. die Juden-Weiber wegen ihres eingebrachten Gutes gleiches Recht mit den Ehe-Frauen der Christen haben, wie es denn daselbst also lautet: Im übrigen soll auch, was oben von den Frauen insgemein geordnet, bey den Juden-Weibern statt haben, wenn sie in ihrer Ehestiftung den *Dotem exprimiret*, und solcher in Gegenwart des *Rabbi* und 2. Zeugen ausgezahlet worden.

(S) In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. wird in dieser andern Classe des Fisci gar nicht erwehnet.

§. XLIV. In dieser andern Classe wird auch derjenige befriediget, welcher etwas zur Erhaltung (T) und *Reparirung* des Schuldeners Hauses, Schiffes &c. (V) vorgeschossen hat, (W) wann es nemlich zu diesem Ende ausdrücklich vorgeschossen worden, die Besserung und Erhaltung auch wircklich erfolget, und die reparirte Sache zur Zeit des entstandenen Concursus annoch würcklich vorhanden ist. Nov. 97. c. 3. Sächs. Proc. Ordn. tit. 43. §. 6. Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 2. §. 36. Richter de jure & privil. cred. c. 3. sect. 3. Das Factum, daß der Bau und Besserung geschehen, muß der Gläubiger ausser Zweifel bescheinigen. (X)

(T) Wie auch zu Bauung. Siehe K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 165.

(V) Nach den gemeinen Rechten muß hiebey, wenn zu Erhaltung und Besserung eines Schiffes Geld hergeschossen worden, supponiret werden, daß der Creditor sich eine ausdrückliche *Hypothec* habe constituiren lassen. Denn ob zwar die *Nov 97. cap. 3.* einem solchen Creditori nebst der Hypothec ein Vorzugs-Recht beyleget, so ist doch daselbst gar nicht determiniret, ob solche Hypothec expressa oder tacita sey, vielmehr ist aus andern Textibus, als dem *L. 26. 34. ff. de Reb. auctor. jud. possid.* deutlich zu ersehen,

daß dem Creditori keine tacita Hypotheca, sondern nur ein *Priuilegium personale* zukomme. Add. Dn. BERGER *Resolut. Lauterb. Tit. In quib. Cauſſ. pign. vel Hypoth. Q. 5.* Und daß besagte *Nou. 97.* nicht von lauter tacitis Hypothecis zu verstehen sey, erhellet daraus klärlich, weil auch dem Creditori, der zu Erkaufung eines Ackers Geld hergeschossen, ein Vorzugs-Recht tribuiret wird. Nun ist aus dem *L. 17. C. de Pignor. L. 7. C. Qui pot. in pign.* bekannt, daß solch Vorzugs-Recht nicht statt habe, wofern nicht eine ausdrückliche *Hypothec* constituiret worden, wie ich dieses weitläuftiger ausgeführet in meiner *Diſp. De eo qui poſter. temp. pot. jure cap. 3. §. 8.*

(W) Laut der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 165. werden auch diejenigen in dieser Classe bezahlt, so zu Erbauung eines neuen, oder *Reparirung* eines alten Gebäudes, oder Schiffes die *Materialia* erweislich hergegeben, als Steine, Holtz, Kalck, Fenster-Glaß, Ofen, und dergleichen. Wie denn auch §. 166. hieher referiret wird der Handwercker Arbeits-Lohn, wenn die ausgefertigte, oder ausgebesserte Gebäude, oder Schiffe noch würcklich vorhanden, und brauchbar seyn.

(X) Wie es mit dem Beweis dieserhalb zu halten, davon disponiret die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 167. folgender gestalt: Damit aber der Beweis wegen des gethanen Vorschusses an Gelde, oder *Materialien*, dem Gläubiger nicht zu schwer fallen möge, so soll der Gläubiger den geschehenen Bau, oder *Refection* durch die Gerichte im Beyseyn des Schuldners besichtigen, und nach Gelegenheit unter der *Obligation*, oder sonsten, von denenselben *atteſtiren* lassen; welches dann des Beweises halber für zulänglich gehalten werden soll.

§. XLV. Letzlich aber stehet derjenige in der andern Classe, welcher dem Schuldner zu Erkauffung eines Hauses, oder andern Gutes, Geld darleihet, jedoch nicht anders, als wann ausdrücklich dabey bedungen worden, daß dem Gläubiger das erkaufte Haus, oder Gut, des geschehenen Anlehns halber zum Unterpfande haften soll, l. 6. C. qui pot: in pign. Sächs. Proc. Ordn. tit. 43. §. 7. Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. claſſ. 2. §. 37. allwo aber erfordert wird, daß das erkaufte Haus gerichtlich zum Unterpfand verschrieben sey, alldieweil im Magdeburgischen

schen so wol, als in Sachsen, in unbeweglichen Gütern ein Pfand-Recht nicht anders, als gerichtlich constituiret werden kan. Es wird auch in §. 39. der Fall ausgenommen, wann die Sache unmündige, minderjährige, Weiber, und andere Personen betrift, denen ohne reservat auch ein dinglich Recht in denen mit ihren Geldern erweislich erkauften Gütern zu statten kommt, nemlich, diese werden sodann in der dritten Classe unter den hypothecariis bezahlet, da sonst die andere Gläubiger, welche keine ausdrückliche hypothec haben, in die vierdte Classe gehören, wie solches aus Gegeneinanderhaltung des §. 38 und 39. der besagten Proceß-Ordnung deutlich zu sehen, wiewol hernach in §. 41. denen Unmündigen dennoch ein Vorgangs-Recht in dieser Classe beygeleget wird, (Y) siehe auch Sächs. Proceß-Ordn. tit. 43. §. 8. ibi: folgends die Mündlein.

(Y) In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 168. wird ausser den Unmündigen auch andern Persohnen solch Vorzugs-Recht beygeleget, wie denn die Worte daselbst folgender gestalt lauten: Die Unmündige und Minderjährige, Soldaten, Kirchen, auch andere, die in denen Rechten mit diesem gleich geachtet werden, haben in denen erweislich mit ihrem Gelde erkauften Gütern, Häusern, oder andern liegenden Gründen, gleiches Vorzugs-Recht zu genießen.

§. XLVI. Es ist nunmehro bey dieser Classe die Frage noch übrig, wie es zu halten, wenn nicht alle darinnen gesetzte Gläubiger das ihrige erlangen können, und wer alsdann dem andern vorzuziehen? Nach den gemeinen Rechten ist es eine ausgemachte Sache, daß das debitum primipilare l. 4. C. in quib. caus. pign. tac. (siehe oben §. XXXI.) ingleichen dasjenige, welches zu Erlangung eines würcklichen Dienstes vorgeschossen worden, (§. XXX.) der Frauen Ehe-Geldern vorgehe, Nov. 97. c. 4. das Ehe-Geld aber, der Fiscus mit denen ex contractibus herrührenden Schulden, dasjenige, was zu Bauung und Besserung, auch auf gewisse Weise zu Erkaufung eines Hauses (§. XLV.) geborget worden, wird nach der Erstigkeit der Zeit bezahlet, also, daß z. E. die Bau- und Besserungs-Kosten dem Ehe-Geld vorgehen, wann sie iemand vorgeschossen, ehe und bevor die Frau den Schuldner geheyrathet, u. s. f. Siehe Brunn. de Proc. conc. cred. c. 5. §. 38. 39. 40. Der Fiscus, gleichwie ihm nur diejenige Güter haften, welche der Schuldener nach geschlossenem Contract erlanget, (oben XLIII.) so gehet er auch in Ansehen dieser

Güter allen andern Gläubigern, auch selbst der Ehefrauen wegen des Ehe-Geldes vor, id. d. c. 5. §. 28. ibique not. verb. post contractum. Wofern auch zwene privilegiati von einerley Art mit einander concurriren, z. E. wann der Schuldener zwo Weiber gehabt hat, und so wol das letzte Weib selbst, als des ersten Weibes Kinder das eingebrachte Ehe-Geld wieder zurück fordern; so gehet es abermals nach der Erstigkeit der Zeit, das ist, des ersten Weibes Ehe-Gelder müssen ehe bezahlet werden, als des andern. id. c. 5. §. 27.

§. XLVII. In der Chur-Sächs. Proc. Ordn. tit. 43. §. 8. ist die jetztberührte Frage etwas anders decidiret worden. Wann die zu der andern Classe gehörige Gläubiger mit einander concurriren, hat sich keines wider den andern seines Privilegii zu Nachtheil dessen, der zuvorhin eine dingliche Gerechtigkeit erlangt, zu gebrauchen, sondern es wird allein auf das dingliche Recht, welches sie haben, gesehen, und derowegen der Zeit und Ordnung nach, wann einer nach dem andern solch Recht überkommen, befriediget. Wann man aber keine Nachrichtung haben kan, welches dingliche Gerechtigkeit unter denen Gläubigern älter sey, soll in solchem Zweifel erstlich das Eheweib ihres eingebrachten Ehe-Geldes, folgends die Mündlein, und zum dritten der Fiscus seiner Schuld bezahlet werden, die folgenden aber haben sich ihres Privilegii wider andere privilegirte Personen nicht zugebrauchen, sondern werden einander gleich gerechnet. Eben dieses ist in der Magd. Proc. Ordn. c. 49. class. 2. §. 40. & 41. zu befinden: Solte sich bey dieser Classe zutragen, daß des Schuldners Güter nicht zulangeten, und zwischen denen Gläubigern der Priorität halber Streit vorfiele, so hätte der ältere, wie unter denen hypothecarien gebräuchlich, wenn man der Zeit halber Gewißheit haben kan, billig den Vorzug. (Z) Dafern es aber an eigentlicher Nachricht fehlet, so wird das Eheweib, oder deren Kinder in infinitum, zuvörderst wegen des eingebrachten Guts, darauf die Unmündigen dero Gelder zu Erkaufung oder Reparation des Schuldeners Güter erweislich verwendet, (siehe §. XLIV.) alsdann der Fiscus, die folgende aber mit einander pro ratis, so weit des Schuldeners Vermögen zureichet, bezahlet.

(Z) Womit übereinkömmt die Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 170.

Die

Die dritte Classe.

Die Hypothecæ publicæ gehen denen privatis vor, §. XLIIX. unter verschiedenen publicis, oder privatis, gehet die ältere der jüngern vor, §. XLIX. wie es zu halten, wann eine Hypothec ihrer etlichen zugleich verschrieben worden? §. L. von dem Sachsen-Recht, insonderheit was die vor drey Zeugen constituirte Hypothequen betrift, §. L. vom Magdeburgischen Recht, §. LII. von dem Lübischen, §. LIII und Hamburgischen Recht, §. LIV.

§. XLIIX.

Wir kommen nunmehro zu der dritten Classe, in welcher wir diejenige Gläubiger antreffen, denen ein blosses dingliches, oder Pfand-Recht (A) zustehet. Die Sache kömmt allhier, sonderlich nach den gemeinen Rechten, auf wenige Regeln an. Nemlich, weil man zweyerley Arten von Hypotheken und Pfanden hat, publicas und privatas, oder gerichtliche und ausser Gericht verschriebene, so heisset die erste Regel: wer eine hypothecam publicam hat, der gehet schlechterdings und ohne Ansehen der Zeit, da die Hypothec verschrieben worden, allen privat-Verpfändungen vor. Es wird aber auch diejenige Hypothec als eine publica angesehen, welche in Beysenn dreyer ehrlichen und glaubhaften Mannes-Personen verschrieben worden, l. 11 C. qui pot. in pign.

(A) Wobey doch aus der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 44. §. 1. *seq.* dieses zu mercken, daß in Zukunft keine General-Hypothec, sie mag gerichtlich, oder ausser-gerichtlich, in rebus mobilibus, oder immobilibus constituiret werden, weder in Concursibus Creditorum noch sonst contra tertium possessorem von einiger Kraft und Würckung seyn soll, sondern es ist in rebus immobilibus die Verpfändung iedesmal auf gewisse Grund-Stücke zu richten, und von dem Richter, unter dessen Jurisdiction dieselbe gelegen, oder bey Lehn-Gütern der Consens darüber zu ertheilen. Doch stehet einem Gläubiger frey, wegen einer Post sich zwey, oder mehr Stücke verpfänden und darüber gerichtlichen Consens ertheilen zu lassen, auf welchem Fall in dessen Willkühr beruhet, ob er wegen des einen, oder wegen beyder auf einmal, oder successiue, wenn er von dem einen seine völlige Befriedigung nicht erhalten hätte, klagen wolle.

§. XLIX. Die andere Regel heisset: Wann entweder verschiedene hypothecæ publicæ, oder auch verschiedene privatæ zugleich vorhanden seyn, so wird die ältere der jüngern (B) vorgesetzet, l. 2. & 4. C. qui pot. in pign. und ist es dabey einerley, ob jemand ein ausdrückliches oder stillschweigendes Pfand, (C) ingleichen, ob er solches durch eine freywillige Verschreibung, oder durch eine gerichtliche Immission, (D) oder durch einen angelegten Arrest, wie z. E. in Sachsen gebräuchlich, (E) erlanget, ingleichen, ob er die Hypothec im Besitz habe, oder nicht, v. Brunn. de Proc. conc. cred. c. 5. §. 57. Wie vielerley Arten indessen des stillschweigenden Unterpfandes (F) seyn, und wer sich dessen zu erfreuen habe, solches muß man bereits aus den Pandecten wissen, und wird es also allhie nicht wiederholet. Von dem Sächsischen Arrest ist in der Einleitung zum Civil-Proceß in einem absonderlichen Capitel gehandelt worden.

(B) Eine besondere Exception findet sich hievon in der Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 192. Kraft welcher derjenige Gläubiger, so eines entwichenen Schuldeners Güter, die er zum Nachtheil der *Creditor*en wegzubringen getrachtet, oder anderswo verborgen gehalten, entdecket, und mit *Arrest*, zum besten gemeiner *Creditor*en, beleget, angehalten, oder wieder beygebracht, oder auch den flüchtigen Schuldner selbst aufgesuchet und *arrestiren* lassen, allen Gläubigern, die vorhin mit Ihm gleiches Recht haben, vorgezogen, und vor denselbigen befriediget werden soll. Weil aber die Restriction dabey stehet: die mit ihm vorhin gleiches Recht haben, so ist offenbar, daß zwar ein jüngerer Hypothecarius aus dieser Raison einen Vorzug vor den älteren, keines weges aber ein Chirographarius einen Vorzug vor den Hypothecariis Prætendiren könne. Wiewohl nach dem Lübischen Recht derjenige Gläubiger, der eines flüchtigen Debitoris Güter, so ausserhalb der Stadt oder Landes angetroffen werden, aufhält, und wieder bringet, en general allen und jeden, sie mögen Creditores privilegiati, oder Hypothecarii seyn, an solchem Gut vorgezogen wird. Siehe *Jus Lubec. Part. 3. Tit. 1. Art. 4. ib. MEV. n. 2.*

(C) An einigen Orten, als in Franckfurt am Mayn, wie MARTIN. *ad Ordinat. Proc. Saxon. Tit. 44. §. 2. n. 25.* anführet, werden die

ausdrücklichen *Hypothequen* allen stillschweigenden, ungeachtet diese älter sind, vorgezogen. Wie denn auch nach der Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 77. die stillschweigenden Hypothequen allen gerichtlichen und consentirten Hypothequen nachgesetzt werden.

(D) In Chur-Sachsen wird solch dinglich Recht auch alsdenn erlanget, wenn der Schuldner, wie Ihm, zu Vermeidung der Unkosten, auch ohne des Richters und Creditoris Einwilligung, frey stehen soll, die *Execution* und *Immission pro facta* hält, und sich dessen vor Gericht schriftlich, oder mündlich erkläret. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 47.*

(E) Heutiges Tages kan durch Anlegung eines Arrests kein dinglich Recht oder *Jus Prælationis* in Chur-Sachsen mehr erlanget werden. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 48.*

(F) In Chur-Sachsen sind alle stillschweigende *Hypothequen* gänzlich aufgehoben, iedoch mit dem Temperament, daß die bisherigen Hypothecæ tacitæ bey denen, so dergleichen bereits vor Publication der erläuterten Proceß-Ordnung würcklich gehabt, annoch 6 Jahr lang in ihrem Vigore verbleiben, hingegen nach Ablauf solcher 6 Jahr gänzlich erloschen seyn sollen, wie davon weitläuftig disponiret die Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 45. §. 1. seqq.*

§. L. Wenn es sich zutragen solte, welches zwar selten geschiehet, daß man nicht wissen könte, welchem unter zween, oder mehrern Creditorn diese oder jene Sache erst Unterpfands-weise verschrieben worden, so gehet wohl ausser Zweifel derjenige vor, welcher das Pfand, oder die Hypothec in seinem Besitz (G) und Gewahrsam hat, nicht weniger als in dem andern Fall, wenn eine Sache ihrer zweyen zwar zu einer Zeit, z. E. von dem Schuldner selbst, und von dessen Gevollmächtigten, iedoch aber einem ieden unter ihnen unzertheilet, oder in solidum, wie die Juristen reden, zum Unterpfande gesetzet ist. l. 10. ff. de pignor. Ist aber die Verschreibung nicht in solidum geschehen, sondern dergestalt, daß ein ieder Gläubiger seinen Antheil daran haben solle, so gehet alsdenn keiner dem andern vor, sondern sie concurriren insgesamt pro rata. l. 16. §. 8. ff. de Pignor.

(G) In Chur-Sachsen kommt es auf den Besitz gar nicht an, sondern es werden in solchem Fall die Gläubiger zugleich *pro Quantitate* ei-

nes ieden Schuld bezahlet. Siehe Chur. Sächs. Proc. Ordn. *Tit. 44. §. 4. iq. MARTIN. n. 3. seq.*

§. LI Das Sachsen-Recht kömmet mit demjenigen grössesten theils überein, was wir bishero angeführet haben, Chur-Sächsische Proc. Ordn. Tit. 44. nur ist dabey zu mercken, daß, weil in Sachsen die Verpfändung der unbeweglichen Grund-Stücke iederzeit gerichtlich (H) geschehen muß, der Gläubiger dannenhero keinen Vorzug, oder dingliches Recht prætendiren möge, wenn er gleich vor zweyen, oder dreyen Zeugen, oder durch Aufrichtung eines Vertrags, so mit etzlicher Unterhändler Siegel bekräftiget, eine Verpfändung auf ein unbeweglich Gut erlanget hätte, iedoch wird er in der vierten Classe zuletzt gesetzet, und also niemanden als denen blossen Chirographariis vorgezogen. (I) Sächsische Proceß-Ordnung Tit. 46. §. 3. Const. Elect. 2. 3. p. 2. it. Decis. nov. 60. womit auch zwar die Ober-Lausitzische Proceß-Ordnung Part. 1. Tit. 24. Class. 3. §. ult. in so weit übereinstimmet, daß solche vor dreyen Zeugen geschehene Verpfändung nicht als eine Hypotheca publica, anzusehen: iedennoch aber wird in der Ober-Lausitz der Gläubiger in der dritten Classe zuletzt, und also annoch vor denen personaliter privilegiatis, davon wir gleich hernach handeln wollen, befriediget. Nach der Gothaischen Gerichts Ordnung hingegen Part. 1. c. 18. §. 10. vers. Endlich auch diejenige Gläubiger 2c. stehet der Gläubiger mit in der vierten Classe, und zwar nicht gantz zuletzte, wie in Chur-Sachsen, sondern er concurriret mit denen übrigen in solcher Classe befindlichen Gläubigern. Martini ad O. P. S. Tit. 46. §. 3. n. 6.

(H) Hiebey entstehet die Frage: Ob, wenn solche gerichtlich confirmirte Hypothec einem Tertio cediret wird, eine abermalige gerichtliche Confirmation und Consens erfordert werde? Nach der Chur-Sächs. Proc. Ordn. *Tit. 46. §. 7.* wie auch *DEC. 28.* und *DEC. 40.* ist darauf, so viel die *Allodial* Güter betrift, mit Nein zu antworten; allein in der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 46. §. 2.* ist die bejahende Meynung angenommen, u. lautet es daselbst folgender gestalt: Deßgleichen wollen Wir auch, daß keine *Hypothec*, sowol bey denen Lehn, als auch bey denen *Allodial*-Gütern ohne Unterscheid derer Fälle gantz, oder zum theil, andrer gestalt als vermittelst gerichtlicher *Confirmation* und *Consenses*, wofür iedoch nur die Helfte derer ordentlichen *Spor-*

Sportuln zu entrichten, *cedir*et werden möge, gestalt Wir zu solchen Ende dasjenige, was dem zuwider in denen Rechten enthalten, so viel dergleichen gerichtliche *Hypothequen* und deren *Translation* betrift, hiemit dergestalt *limitir*et und *respectiue* aufgehoben haben wollen.

(I) Dieses verhält sich heutiges Tages anders, und disponiret die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *d. Tit.* 47. §. 1. hievon folgender gestalt: Und obwol Unsere Gerichts-Ordnung *h. t.* §. Da auch ein Gläubiger rc. denen aussergerichtlichen *Hypothecis*, so vor 2 oder 3 Zeugen verschrieben worden, ein *Jus Prioritatis* vor denen *Creditoribus Chirographariis* beygeleget, so soll doch hinfüro dergleichen Verpfändung gantz ohne Würckung seyn.

§. LII. Nach den Rechten des Hertzogth. Magdeburg muß eine ausdrückliche Hypothec auf unbewegliche Güter gleichfalls gerichtlich, und wenn es Mann-Lehn, oder Erb-Lehn, oder Erbzins-Güther betrift, zugleich mit des Lehn-Herrn Consens erlanget werden. Es hilft dannenhero einem Gläubiger weiter nicht, als daß er allen denen Chirographarien vorgezogen wird, wenn er schon eine extra-judicial-Verpfändung von zwey, oder drey Zeugen, (K) nebst dem Schuldener hätte unterschreiben lassen; Es betreffe denn fahrende Haab, bewegliche Güter, (L) aussenstehende Schulden (M) und solche Jura, die ohne gerichtliche Gunst beständig verpfändet werden mögen, so gar, daß die ältere conventional-Hypothec denen jüngern gerichtlichen Verpfändungen, Arresten, oder immisionen, in beweglichen und andern dergleichen Gütern vorgezogen wird. Sonst aber, wann gleich ein Privat- und extra-judicial-Hypothecarius das ausser Gericht verschriebene unbewegliche Unterpfand in seinem Besitz und Gewehr überkommen, und etliche Jahre genossen hätte; so wird ihm doch derjenige, wecher durch gerichtliche Mittel nach der Zeit ein dingliches Recht daran erlanget, in concursu vorgezogen. Magd. Proc. Ordn. c. 49. class. 3. §. 46. 47. 48. 49.

(K) Vermöge der *Declaration* der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 20. wird eine vor *Notario* und Zeugen *constituirte Hypothec* nicht höher als eine *Priuat-Hypothec* consideriret, und lauten die Worte daselbst folgender gestalt: Nachdem auch schon vermittelst *Special Edicts* von 20. *Febr.* 1695. von Unsers in GOtt ruhen-

henden Herrn Vaters Majestät, die *Obligationes*, so vor *Notarien* und Zeugen gemacht, so viel den *Effectum Publicæ Hypothecæ* betrift, gäntzlich abgeschaffet, und dabey sein beständiges Verbleiben hat; So sind auch keine andere *Hypothequen*, als die §. 170. benennet, als *publicæ* zu *lociren*, und im Fall bey entstehendem *Concurs Hypothequen* vorkommen solten, so vor *Notarien* und Zeugen *constituiret*, selbige unter den *Privat-Hypothequen* mit anzusetzen. In welche Classe aber die *Privat-Hypothequen* gesetzet werden, davon siehe, was unten *ad* §. 66. angemercket worden.

(L) Eben so wurde es ehemals in Chur-Sachsen gehalten. Siehe *DEC SAX. 60.* allein heutiges Tages kan in beweglichen Gütern gar keine Hypothec verschrieben werden, gestalt denn die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 44.* §. 2. folgender gestalt *disponiret*: *In Rebus Mobilibus* aber ist weder eine gerichtliche noch aussergerichtliche Verschreibung von einiger Würckung, sondern es hat allein derjenige, dem ein Pfand zugleich übergeben worden, wenn er es würcklich in Händen hat, gestalt das *Constitutum possessorium*, oder einige *Traditio ficta* hiebey keines weges zu *attendiren*, ein *Jus Reale* dergestalt erlanget, daß er vor allen andern, so nicht zur ersten Classe gehören, davon zubefriedigen. Doch stehet *loc. cit.* folgende Limitation: Diejenigen aussergerichtlichen, oder *General-Hypothecæ* aber, so allbereit, vor *Publication* dieses Unsers *Mandats* verschrieben worden, sollen zwar noch 6. Jahr nach solcher *Publication* ihre Gültigkeit, wie bisher, behalten, nach deren Ablauf aber, da nicht wenigstens in zwischen deßhalber Klage erhoben worden, gleichfals gäntzlich für erloschen geachtet werden. Laut der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 29. soll gleichfals kein Pfand-Recht in beweglichen Gütern constituiret werden, es sey gerichtlich, oder aussergerichtlich, es wäre denn das Pfand dem *Creditori* würcklich zu Händen gestellet. Hat aber der Creditor ein solch Unterpfand in Händen, wird er darin allen Gläubigern vorgezogen, und ist davon ein mehrers, als was bey gerichtlicher Verkaufung des Pfandes von dem Kauf-Gelde, nach Abzug dessen, was er darauf geliehen, und ihm an Land-üblichen Zinsen auch Kosten gebühret, übrig bleibet, denen andern Creditoren heraus

auszugeben nicht schuldig. Siehe R. Pr. *Hypoth*, und *Conc*. Ordn. §. 176.

(M) Auf eben diesen Schlag disponiret die Chur-Sächs. Proceß-Ordn. *Tit* 46. §. 6. aber in der Verbess. Proc. Ordn. *d. Tit*. 44. §. 2. ist solches auf einen andern Fuß gesetzet, und lautet es daselbst also: So wird auch an aussenstehenden *Capitali*en und Forderungen weder durch eine *Inhibition*, oder ein *Præceptum de non solvendo*, noch durch eine blosse Verschreibung, wenn nicht das *Document Loco Pignoris* mit übergeben, und bey *consentirt*en Forderungen die Versicherung, oder *Cession* gerichtlich *confirmir*et, auch bey Lehn-Schulden *in Translationem Hypothecæ Consens* ausgebracht worden, ein *Jus Reale* erlanget.

§. LIII. Nach dem Lübischen Recht ist wegen Locirung der Hypothecariorum fast nichts besonders zu mercken, denn es disponiret lib. 3. tit. 1. art. 12. folgender gestalt: Nach diesem z. E. Braut-Schatz rc. die Creditores Hypothecarii, das ist, welche ausdrückliche schriftliche Verpfändung haben, nach der Zeit, als die Verpfändung geschehen, also, daß die Aeltesten den Jüngern vorgehen; denn die Worte ausdrückliche schriftliche Verpfändung, schliessen die stillschweigende Verpfändung nicht aus, sondern heissen nur so viel, daß ausser denen in Rechten ausgedrückten Fällen eine Verpfändung nicht vermuthet werde, wofern nicht der Gläubiger beybringen kan, daß sie ausdrücklich verschrieben worden, siehe auch Mevium ad Jus Lubec. d. lib. 3. tit. 1. art. 12. num. 53. und wird also auch in diesem Stück das Lübische Stadt-Recht aus denen gemeinen Rechten suppliret.

§. LIV. In dem Hamburgischen Stadt-Recht aber part. 2. tit. 5. art. 1. ist etwas sonderliches, daß, wann wegen Vorzugs der Gläubiger Streit vorfällt, dasjenige vor allen Creditoribus den Vorgang hat, was vor dem Rathe verlassen und in das Stadt-Buch verzeichnet worden; wann auch mehrere Schulden von eben solcher Gattung vorhanden sind, so hat die ältere den Vorgang, oder wann mehr Verpfändungen zugleich auf einen Tag vor dem Rath beschehen und eingeschrieben worden, so werden alsdenn die Gläubiger nach Anzahl eines jeden Schulden zugleich zugelassen, es wäre dann, daß die Partheyen sich anders verglichen hätten. Die übrige Gläubiger, deren Schulden im Stadt-Buch nicht vergewissert werden in der dritten Classe eben so, wie oben von den gemeinen Rechten gemeldet worden, befriediget, d. part. 2. tit. 5. art. 12.

Die

Die vierte Classe. (H)

In der vierten Classe stehet der Deponens, wenn die hinterlegte Sache nicht mehr vorhanden ist, sondern derselben Werth erfordert wird, §. LV. Es wird aber nach Sachsen-Recht unter einem Deposito voluntario und necessario ein Unterscheid gemachet, §. LVI. Von Städten, Gemeinden, Kirchen, Schulen und Hospitälen, welche etwas ex Contractu zu fordern haben, §. LVII. Von denen, die zu Erkaufung eines Hauses, oder Schiffes, etwas hergeschossen, § LVIII. Nach Sachsen-Recht gehöret auch das rückständige Kauf-Geld in diese Classe, §. LIX. Von denen, welchen ex Contractu, oder aus einem Testament Alimenta gebühren, item was zu milden Sachen gewidmet, §. LX. Es gehören hieher die Aertzte, diejenige, welche Geld ohne Zins, oder zu Brod-Korn geliehen, oder Schafe geborget, im Magdeburgischen auch der Handwercker Lehr-Geld, § LXI. Die Braut, welche dem Mann das Ehe-Geld voraus gegeben, §. LXII. Vom Wechsel-Gelde, §. LXIII. Es kan niemand ein Vorzugs-Recht prætendiren, welchem es die Rechte nicht zueignen. Exempel von ungegründeten Privilegiis, §. LXIV. Wie es bey dieser Classe zu halten, wenn nicht alle darinnen befindliche Gläubiger befriediget werden können, §. LXV.

(N) Das Jus Prioritatis, so denen in dieser Classe befindlichen Creditoribus sonsten zustehet, ist in Chur-Sachsen völlig aufgehoben, und disponiret die Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 49.* hievon folgender gestalt: Obwohl sonst nach denen Rechten, und unserer Gerichts-Ordn. *hoc Tit.* gewisse Gläubiger, welche kein *Jus reale* haben, dergestalt *privilegiret* sind, daß sie denen *Chirographariis*, so ihr Geld auf Zinse ausgeliehen, vorgehen; So wollen Wir doch solches derer obangeführten Ursachen halber gleichfalls aufgehoben haben. Und setzen und ordnen hiemit wohlbedächtig, daß in Zukunft alle Gläubiger, so nicht zur ersten Classe gehören, oder ein *Pignus*, oder *Hypothecam expressam*, oder auch vor entstandenem *Concurse* durch *Execution* und *Immission* ein dinglich Recht erlanget, ohne Unterscheid *pro Rata* befriediget werden sollen.

§. LV.

Nach denen Gläubigern, welche ein dingliches Recht oder Hypothec haben, folgen anitzo in der Ordnung diejenige, welche man personaliter privilegiatos nennet, und welche deshalb zwischen denen Hypothecariis und Chirographariis in der Mitte stehen. Wir treffen allda zuerst den Deponenten an, das ist, welcher dem Schuldener etwas zu treuen

Händen gegeben, der Schuldner hingegen solches verthan oder verändert hat, daß es also in natura nicht kan wieder gegeben werden, (O) L. 7. §. pen. ff. depos. L. 24. §. 2. ff. de reb. autor. jud. possid. Sächs. Proc. Ordn. tit. 46. §. 1. Gothaische Gerichts-Ordnung p. 1. c. 18. §. 10. Ober-Lausitz. Proc. Ordn. p. 1. tit. 24. class. 4. §. 1. Magdeb. Proc Ordn. cap. 49. class. 4. §. 73. Es ist dieses von dem Fall zuverstehen, wann der Deponens dem Schuldner den Gebrauch und Nutzen der hinterlegten Sache nicht bewilliget, sondern der Schuldener für seinen Kopf den Gebrauch sich angemasset hat, dann wofern sonst der Schuldner das ihm z. E. zur Verwahrung gegebene Geld mit Vorwissen und Einwilligung des Deponentis genutzet und ausgegeben, (welches Depositum irregulare genennet wird,) der Deponens auch deshalb Zinsen genommen hätte; so würde er nicht anders, als ein blosser chirographarius angesehen werden, d. l. 7. §. pen. ff. depos. & l. 24. §. 2. ff. de reb. aut. jud. possid. Wann nemlich die Zinsen gleich vom Anfang des contractus depositi versprochen worden. Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. de Proc. conc. cred. c. 5. §. 61. verb. stipulatus sit.

(O) Dieser Satz ist zwar in denen vom AUCTORE allegirten Proceß-Ordnungen, wie auch in der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 193. gegründet, kan aber aus dem *Jure civili* nicht erwiesen werden, weil in denen allegirten Textibus von einem besondern Casu die Rede ist, nemlich, wenn man bey Wechselern (argentariis s. nummulariis vid. PANCIROL. *Thesaur. var. Lect. Lib. 2. cap. 31.*) eine Summe Geldes in Verwahrung gegeben. Aus dem Lübischen Recht ist als etwas besonders zu mercken, daß der Deponens in diesem Fall, wenn die anvertraute Sache verthan, allen *Hypothecariis* vorgezogen wird. Siehe *Jus Lubec. Part. 3. Tit. 1. Art. 12. ib. MEV. n. 24. seqq. & Tit. 3. Art. 2.*

§. LVI. Nach den gemeinen Rechten findet man hiebey keinen Unterscheid unter einem deposito voluntario, welches aus guter Freundschaft und Vertrauen, und einem necessario, welches aus Befehl des Richters hinterleget wird, der Richter selbst aber, welcher es zu treuen Händen bekommen, in Abfall des Vermögens geräth; allein nach Sächsischem wie auch Magdeburgischem Recht, gehören nur bloß die deposita voluntaria extrajudicialia in diese Classe, die judicialia necessaria aber werden in der dritten Classe nach denen hypothecariis, iedoch aber annoch vor denen, welche durch blossen angelegten Arrest, ohne erhaltene gericht-

liche immission, ein dingliches Recht erlanget haben, befriediget. Const. Elect. P. 1. Const. 28. Chur. Sächs. Proc. Ordn. tit. 49. §. 1. Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 4. §. 74.

§. LVII. Es gehöret auch nach den gemeinen Rechten in diese Classe Respublica creditrix, das ist, nach der gemeinen Erklärung, eine iede Stadt und Gemeinde, welche dem Schuldener Geld vorstrecket, oder aus einem andern Contract von demselben etwas zu fordern hat, l. 38. §. 1. ff. de reb. aut. jud. possid. welches Vor-Recht Brunnemannus de Proc. conc. cred. c. 5. §. 60. den Kirchen gleichfals beyleget. (P) In dem Sächsischen Recht habe ich von diesem Vorrecht insonderheit nichts gefunden, es wird aber im Gegentheil den Kirchen, Schulen und Hospitalien, wie auch Universitäten, ein stillschweigend Pfand (Q) beygeleget, und also derselben Forderungen, wenn sie gleich aus einem Contract nur herrühren, daselbst in der dritten Classe bezahlet. Sächs. Proc. Ordnung tit. 45. §. 4. Die Magdeburgische Proc. Ordn. c. 49. class. 3. §. 55. kömmet damit überein, extendiret aber beregtes stillschweigendes Unterpfand auch auf der Städte und Gemeinden ex contractu herrührende Forderungen. Im Mecklenburgischen haben die Kirchen nebst der hypothec annoch ein Vorzugs-Recht, dergestalt, daß sie auch den ältern hypothecariis vorgezogen werden. Brunn. d. c. §. 60.

(P) Diese Meynung ist in den gemeinen Rechten nicht gegründet, massen der *L. Fin. C. de SS. Eccles.* auf welchen einige DD. sich beziehen, mit keinem Wort solches Privilegii erwehnet, und heist übrigens auch hie, quod Jura singularia non debeant extendi de Casu ad Casum. Siehe KLOCK. *Vol. 2. Consil. 40. n. 178.* DN. BOEHMER. *Jur. Ecclesiast. Lib. 3. Tit. 16. §. 23.*

(Q) Daß dieses heutiges Tages in Chur-Sachsen sich anders verhalte, indem alle Tacitæ Hypothecæ gäntzlich aufgehoben, solches ist oben *ad* §. 49. bereits bemercket worden. In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 183. aber ist solche Hypotheca Tacita gegründet ibi: Und erstrecket sich auch diese stillschweigende *Hypothec* auf aller deren Güter, welche denen Kirchen, Schulen, *Stipendiaten*, und *Hospitalien*, auch Städten und Gemeinden *ex Contractu* schuldig sind.

§. LIIX. Ferner kommen in dieser Classe vor diejenige, welche zur Erkaufung, oder Erbauung (R) eines Hauses, oder eines Schiffes

fes, ihre Gelder hergeschossen, iedennoch aber deshalb ihnen einiges Unterpfand nicht haben verschreiben lassen, l. 26. ff. de reb. autor. jud. poss. (S) Carpz. P. 1. C. 28. D. 155. Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 2. §. 38. Ich sage: wann sie sich solches Darlehns halber ein gewisses Unterpfand nicht haben verschreiben lassen; denn sonst und wofern solches geschehen, gehöret diese Post in die andere Classe, wie davon auch oben unter besagter Classe ist gehandelt worden.

(R) Siehe was oben ad §. 44. angemercket worden.

(S) Dieser Textus redet bloß vom Schiffe, und kan also auf den Casum, wenn iemand Geld herschiesset zur Erkaufung, oder Erbauung eines Hauses, nicht gezogen werden, quum Jura singularia non sint extendenda. Add. LAUTERBACH. *Disp. de Priuileg. Creditor. Personal. Simpl.* §. 29. In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 194. aber ist des AUCTORIS Meynung gegründet.

§. LIX. Nach Sachsen-Recht wird auch dasjenige alhier bezahlet, was der Schuldener, als Käufer, z. E. Eines Hauses, dem Gläubiger, als Verkäufern, an dem Kauf-Gelde rückständig geblieben. (T) Carpz. d. P. 1. C. 28. Def. 154. Es meynet auch Brunnemannus de Proc. Conc. cred. c. 5. §. 63. daß man nach dem jure civili dergleichen Vorgangs-Recht den bemeldeten Kauf-Geldern auch wohl beylegen könne, weil es ja auf eines hinaus komme, ob ein tertius dem Schuldener zur Erkaufung eines Hauses Geld vorschiesset, (davon im vorherg. §.) oder ob der Verkäufer selbst das Hauß hingiebet, und das Kauf-Geld dem Käufer borget; allein es wird ausserhalb Sachsen nicht darauf gesprochen. (U) v. not. ad Brunn. loc. cit. verb. credidit pretium, allwo eine gar hübsche ration wider das privilegium des Kauf-Geldes angeführet wird, alldieweil nemlich die Verkäufer, wann sie den Käufern etwas borgen, diesen die Waare viel höher anschlagen, als sie werth ist, dahero sie keinen favorem meritiren.

(T) Weil schon oben erwehnet, daß das einigen Creditoribus zustehende Priuilegium personale simplex durch die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. gäntzlich aufgehoben, so fället auch dieser Satz weg. Hat aber der Verkäufer das Eigenthum, oder Hypothec an dem verkauften Gute sich gerichtlich vorbehalten, so wird derselbe in der ersten Classe lociret, wie solches oben ad §. 26. angemercket worden.

(U) In der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 194. ist solche Meynung angenommen, ibi: ingleichen der Verkäufer eines solchen unbeweglichen Stückes, wegen des Nachstandes seines Kauf-*pretii*, wenn er auch mit keiner *Hypothec* versehen.

§. LX. Sonst aber gehören auch nach den gemeinen Rechten zu dieser Classe diejenige, welchen in einem Contract, oder Testament, jährliche alimenta (W) versprochen und vermachet, iedoch aber ein gewisses Grund Stück, woraus solche hergenommen werden sollen, dabey insonderheit nicht angewiesen worden, denn sonst hätte der alimentarius, wie ihn die Rechts Lehrer nennen, ein stillschweigendes, (X) oder heimliches Pfand auf dem angewiesenen Grund-Stücke. Es wird in Ansehen dessen, welcher die alimenta bekommen soll, kein Unterscheid gemachet, ob er reich, oder arm sey weil die blosse Armuth kein grösseres Vorrecht giebet. Brunnem. d. c. 5. §. 62. Man rechnet hieher auch, sonderlich nach Sächsischem und Magdeburgischem Recht, was zu milden Sachen gewidmet und annoch bey dem Schuldener rückständig ist, z. E. wenn etwas zum Studiren, zu Ranzionirung der Gefangenen, zu Bau und Besserung der Brücken, Wege und Stege u. s. f. gezahlet werden soll. (Y) Chur-Sächs. Proc. Ordn. tit. 49. §. 2. Magdeb Proc. Ordn. c. 49. class 4. §. 75 Sächs. Goth. Gerichts-Ordn. part. 1. c. 18. §. 10. Ober-Laus. Lands-Ordn. part. 1. tit. 24. class. 4. §. 1. Martini ad O. P. S. tit. 49. §. 2. n. 31. Es wäre denn, daß die Zahlung an Kirchen, Schulen und Hospitalien (Z) geschehen solte, denn diese haben ein stillschweigendes Pfand. Siehe vorher §. LVII Sächs. und Magdeb. Proc. Ordn. loc. cit.

(W) Einige von denen Rechts Lehrern rechnen auch nach der Billigkeit hieher die Alimenta oder Ziehe-Gelder für des *Debitoris* Kinder; allein es urtheilet CARPZOV. *Jpr. For. P. 1. Const. 28. Def. 157.* gar wohl, daß solches eine Æquitas Cerebrina sey, quia bona non intelliguntur, nisi deducto ære alieno, reichen nun die Güter des Debitoris zur Bezahlung aller, auch der Chirographarischen Gläubiger nicht zu, so können die Kinder auch keine Alimenta fordern. Add. MEV. *Discuss. Leuam. Inop. Debitor. cap. 1. n. 93.* RIVIN. *Enunc. Jur. Tit. 49. Enunc. 7.*

(X) Diese stillschweigende Hypothec ist in den gemeinen Rechten nicht gegründet, vielmehr erhellet das Gegentheil nicht undeutlich aus dem *L. 81. §. 1. ff. de contr. emt.* Add. FRANZK. *de Laudem. cap. 16. n. 127.*

n. 127. Und ob wohl BRUNNEM. *de Proc. Conc. Creditor. cap. 5. §. 51. n. 8.* selbige aus denen *L. 2. §. 1. ff. de Alim. & Cibar. leg.* herleitet, so haben doch schon andere DD. gezeiget, wie die Ratio decidendi in solchem Textu nicht daher genommen werde, daß der Fiscus vermöge einer stillschweigenden Hypothec die Alimenta zu præstiren schuldig, sondern Jure heredis, wie solches aus den *verbis final. d. l.* deutlich erhellet, ibi: *sicuti si ad quemlibet successorem transissent.* Siehe SCHILTER. *Prax. Jur. Rom. Exerc. 39. §. 96.* allwo Er zugestehet, daß solche Hypothec in den Römischen Rechten nicht gegründet, sondern allein ex Vsu fori herfliesse.

(Y) In der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. ist hievon nichts anzutreffen.

(Z) Eben diese Limitation ist auch in der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 196. befindlich.

§. LXI. Unter denen personaliter privilegirten sind auch noch ferner die Aertzte (A) wegen ihrer Mühe und angewendeten Medicamenten, nicht in der letzten Kranckheit des Schuldners, denn davon ist bey der ersten Classe Meldung geschehen, sondern in den vorhergehenden Unpäßlichkeiten; item, die Advocaten (B) und Præceptores, welche nicht in des Schuldeners Kost gewesen, (von den Magdeburgischen Rechten siehe oben class. 1. §. 17) item, wenn iemand etwas dargeliehen und keinen Zins dafür genommen; (C) item, wann iemand dem Schuldener Brod-Korn geborget, davon bey Brunnemanno und andern von ihm allegirten Autoribus nachzulesen, Brunnem de Proc. conc. cred. c. 5. §. 64. welcher auch denjenigen hieher rechnet, welcher dem Schuldener, wenn er nemlich ein Land-Mann gewesen, Schafe verkaufet (D) und das Kauf-Geld geborget hat, weil die Schafe zu Düngung des Ackers ein vieles beytragen und derer Gläubiger Nutzen folglich dadurch befördert wird. Im Magdeburgischen gehöret auch zu dieser Classe das Lehr-Geld, so bey Hand-wercken verdienet ist. (E) Magdeb. Proceß-Ordnung c. 49. class. 4. § 78.

(A) Wie auch *Apotheker* und *Chirurgi.* K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 200.

(B) Item *Notarien* K. Pr. *Hyp.* und *Conc.* Ordn. *d. l.*

(C) In der Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Concurs*-Ordnung §. 195. stehet diese Clausul dabey: Wenn sie ihnen auf keine an-

dere Weise wegen eines *Juris realis prospiciret*, auf welchen Fall dieselbe sonst auf gleiche Weise, als der *sub Hypotheca in Re emenda* Geld zum Kauf geliehen, gehöriges Orts zu *præferiren*. Nach dem Lübischen Recht wird ein solcher Creditor allen Hypothecariis vorgezogen. *Jus Lubec. part. 3. Tit. 1. Art. 12.*

(D) Die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 199. disponiret hievon ausführlicher folgender Gestalt: Ferner diejenigen, welche einem *Possessori* eines Land-Guts zu Verbesserung des *Inuentarii* Schaafe und ander Vieh verkauft, und nicht bezahlt bekommen, oder zu Ankaufung des *Inuentarii* Geld vorgeschossen, wenn das erkaufte *Inuentarium* noch vorhanden.

(E) Womit übereinkommt die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 20. nach welcher auch die Exercitien-Meister, so in Reiten, Tantzen, Fechten, Sprachen, Zeichnen und dergleichen informiret, in dieser Classe bezahlet werden. Von Schreib und Rechen-Meistern, wie auch denen, so in *Mathesi* und *Ingenieur*-Kunst informiren; Siehe was oben ad §. 17. angemercket worden.

§. LXII. Noch stehet in dieser Classe des Schuldeners verlobte Braut, wenn sie vor Vollziehung der Hochzeit ihrem Bräutigam zu Fortsetzung seines Handels und Anrichtung der Haushaltung die Ehe-Gelder voraus giebet, dieser aber auch so fort, ehe die priesterliche Copulation erfolget, banquerott wird, oder wohl gar darüber verstirbet, l. 74. ff. de jur. dot. Es stehet zwar in l. 17. §. 1. und l. 19. pr. ff. de reb. aut jud. possid. schlechterdings, daß eine Braut in Ansehen des ihrem Bräutigam gegebenen Ehe-Geldes ein privilegium habe, (F) und könte es also das Ansehen gewinnen, daß zwischen ihr und einer Ehefrauen kein Unterschied zu machen; allein es ist bekant, daß die Leges, welche generaliter reden, aus denen andern legibus specialibus erkläret werden müssen, und also auch im Gegenwärtigen Fall der angezogene l. 17. §. 1. de reb. aut. jud. poss. aus dem allegirten l. 74. ff de jure dot.

(F) Diese Textus helfen der gegenseitigen Meynung nichts, indem sie bloß de Priuilegio personali simplici reden, so daraus deutlich zu erweisen, weil nach dem Jure ff. die Ehe-Weiber wegen ihres eingebrachten Gutes gar keine stillschweigende Hypothec in den Gütern ihrer Ehe-Männer gehabt haben, sondern ihnen selbige erst vom Kayser

ser JUSTINIANO *in L. un. §. 1 & 15. C. de Rei uxor. act.* und nebst demselben das Vorzugs-Recht in *L. Assiduis 12. C. Qui pot. in pign.* beygeleget worden. Daß aber dieser *L. Assiduis* von würcklichen Ehefrauen rede, ist aus dem §. 1. in verb: *propter partus periculum & ipsorum liberorum procreationem* &c. gnug zu ersehen. Siehe meine *Disp. De Eo Qui Poster. Tempor. Pot. Jur. Cap. 3. §. 2.* allwo ich zugleich gezeiget, daß die beyden berühmten JCti, BACHOVIUS und BERGERUS, zwar ehemals auch die gegenseitige Meynung behauptet, nachhero aber selbige fahren lassen.

§. LXIII. Vom Wechsel-Gelde, wenn es noch in natura vorhanden, ist oben c. IX. §. IV. gehandelt worden. Hier kömmt also die Frage vor: wie es zu halten, wenn es nicht mehr vorhanden, und in welcher Classe es alsdenn bezahlet werden müsse? Einige Rechts-Lehrer referiren es zu unserer gegenwärtigen vierdten Classe, siehe Brunn. c. 5. §. 61. Allein die besondere Landes-Gesetze stimmen mit solcher Meynung nicht allenthalben überein. In dem Königl. Preuß. A. 1703. im Hertzogth. Magdeb. publicirten Wechsel-Recht art. XXXIII. ist folgender massen disponiret: Und gleichwie die gerichtliche Obligationes, wenn sie unsern Magdeburgischen Landes-Ordnungen und denen Rechten gemäß eingerichtet sind, in concursibus Creditorum den Vorzug behalten; Also wollen und verordnen wir hiemit, daß dahingegen diejenige Wechsel-Briefe, welche clausulam sub hypotheca bonorum in sich halten, nach dieser unserer Wechsel-Ordnung vor andern Wechsel-Brifen in concursibus keinen Vorzug und prælation haben sollen, sondern solche müssen (wenn sie sonsten den ordentlichen Stylum cambialem haben, mit allen andern Wechsel-Briefen und chirographarischen Schulden gleiches Recht haben. Hier geben die klaren Worte, daß die Wechsel-Briefe mit unter die chirographarische Schulden gehören. Im Gegentheil aber ist in dem Königl. A. 1709. revidirten Märckischen Wechsel-Recht, (welches der neu verfasten und gleichfalls A. 1709. publicirten Cammer-Gerichts-Ordn. zu Berlin angefüget zu finden,) Brunnemanni vorhin angeführte Meynung bestätiget worden art. XXXVII. (G) Die Worte lauten also: Und gleichwie sonsten die gerichtlich errichtete Obligationes und Hypotheken in concursibus creditorum billig ihren Vorzug behalten: also wollen und verordnen wir hiemit, daß hingegen diejenige Wechsel-Briefe, welche clausulam sub Hypotheca bonorum in sich halten nach dieser unserer Wechsel-Ordnung vor andern Wechsel-Briefen in concursibus keinen Vorzug

oder

oder Prælation, sondern mit den andern Wechsel-Briefen gleiches Recht; auch beyderley, wie bishero, nur ein Privilegium personale haben und immediate vor den sonst chirographarischen Schulden angesetzet werden sollen. Es giebet also die clausula sub Hypotheca bonorum kein dinglich Recht in der dritten Classe, ob man gleich sonsten ausserhalb Sachsen so wohl beweg- als unbewegliche Güter ausser Gericht beständiger Weise verpfänden, und der Gläubiger ein jus hypothecæ privatæ daraus erlangen kan. An andern Orten ausser der Marck und dem Hertzogthum Magdeburg kömmt es dißfalls auf die besondern Landes-Gesetze und Gewohnheiten an, welche alle anzuführen und zu wissen unmöglich ist.

(G) Oder nach dem Kön. Preuß. Verbess. und allgemeinen Wechsel-Recht *Art. 51.* Womit übereinstimmet Preuß. Wechs. Recht *Art. 33.* Oesterreich. Wechs. Recht. *Art. 47.* Dantzig. Wechs. Ordn. *Art. 33.* Breßlauisch. Wechs. Ordn. *Art. 35.* Siehe AUCTOR. Einleit. zum Wechsel-Proc. *cap. 16.* §. FRANCK *Institut. Jur. Cambial. Lib. 2. Sect. 5. Tit. 4. §. 3. in not.* Im Königreich Schweden und Hertzogthum Wolffenbüttel werden die Wechsel-Forderungen allen General-Hypothequen vorgezogen, hingegen denen priuilegirten Schulden und specialen gerichtlichen Verpfändungen nachgesetzet. Schwedisch. Wechs. Recht *Art. 26.* Wolffenbütt. Wechs. Recht *Art. 55* FRANCK *d. T. 4. §. 4.* In Ermanglung solcher besondern Landes-Gesetze halte ich die Meynung des sel. AUCTORIS *d. cap. 16. §. 5.* für die sicherste, daß nemlich ein Gläubiger, der einen Wechsel-Brief hat, kein besser Recht prætendiren könne, als einer, der sonst in einer Obligation sich gründet, wie solches auch behaupten TITIUS *Jur. Priuat. Lib. 10. cap. 10. §. 40.* ZIPPFEL *de Tesser. Collybist. p. 128.* Und obgleich die ehemaligen Sächsischen Rechts-Lehrer, BERGER. *Elect. Discept. Forens. Tit. 49. Obseru. 2. Not. 1.* RIVIN. *Enunc. Jur. Tit. 49. Enunc. 2.* MENCKEN. *Tractat. Synopt. Proc. Tit. 49. §. 1.* ein Priuilegium personale denen Wechsel-Schulden beylegen, so kan doch solche Meynung heutiges Tages in Chur-Sachsen nicht gelten, nachdem das einigen Creditoribus sonst zustehende Priuilegium personale gäntzlich aufgehoben, sondern es müssen ohne Zweifel die Creditores Cambiarii mit den Chirographariis in einer Classe stehen.

§. LXIV.

§. LXIV. Im übrigen, wann ein Gläubiger weder einen textum aus denen gemeinen Rechten, noch eine beständige Gewohnheit, oder sonderbares Land-Gesetze anführen kan, welches ihm einen Vorzug vor denen chirographariis zueignet; so ist wol ausser Zweifel eine ausgemachte Sache, daß er sich vor andern etwas besonders nicht heraus nehmen könne. Es kömmet auch dißfalls auf eines oder des andern Rechts-Lehrers privat-Meynung nicht an, wofern nicht in Gerichten darauf gesprochen, und solcher gestalt eine Gewohnheit eingeführet worden. Einige wollen ein Privilegium in dem Fall behaupten, wann iemand einem Bothen Geld, um mir solches zu überbringen, anvertrauet, der Bothe aber besagtes Geld durchgebracht hat: Andere setzen den Bürgen in diese Classe, welcher vermöge geleisteter Bürgschaft bezahlen müsse, und deshalb anietzo seinen regress an den Schuldener suchet: (H) Noch andere ziehen des Schuldeners Handels-Consorten, ingleichen dessen Anverwandte denen blossen chirographariis vor, wovon bey Brunn. de proc. conc. cred. c. 5. §. 65. Nachricht zu finden; allein es mangelt allen diesen Meynungen an einem bewehrten Rechts-Grunde, und ist sonderlich zu bemercken, daß in Ansehen der Handels-Consorten, oder anderer, die in Gemeinschaft der Güter leben, ingleichen der nächsten Anverwanden, die Rechts-Lehrer das Argument gebraucht haben: Weil denen Sociis und Freunden bey Verkaufung der Güter das Näher-Recht gebühret; ergo müssen sie auch den Vorzug vor den chirographariis geniessen. Welches Argument gewiß auf sehr schlechten Füssen stehet.

(H) Siehe BEUTHER *de Jur. Prælat. Lib. 1. cap. 48.* Laut der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 190. wird der Bürge auf gewisse Weise in die dritte Classe gesetzet, wie davon die eigentlichen Worte oben ad Cap. 1. §. 7. bereits angeführet worden.

§. LXV. Es ist nun endlich bey dieser Classe die Frage noch übrig, wie es zu halten, wann nicht alle und iede darinnen befindliche Gläubiger ihre Befriedigung erlangen können, welcher nemlich unter ihnen das beste Recht habe und denen andern vorgezogen werden solle? Nach den gemeinen Rechten haben die Deponentes (oben §. LV.) vor allen andern den Vorzug, welches die DD. aus dem l. 7. §. 2. ibi: & ante privilegia, ff. depositi zu erweisen pflegen, Lauterb. Comp. jur. tit. 2. reb. aut. jud. poss. & privil. cred. class. IV. die übrige concurriren zugleich pro rata. Das Sachsen-Recht aber giebet dem Deponenti solchen

 Vorzug

Vorzug ausdrücklich nicht, denn es stehet nur in Const. 28 p. 1. folgendes: Und wann niemand von den obgesetzten Gläubigern (nemlich hypothecariis) mehr vorhanden, sollen die andern, so sonsten in Rechten personaliter privilegirt, die priorität haben, 2c. siehe Carpzov. p. 1. C. 28 D. 149. Die Magdeburgische Proc. Ordn. c. 49. class. 4. §. 79. ziehet gleichfalls niemanden dem andern vor, (I) sondern es stehet daselbst: Und wann bey diesen Personen nicht ein ander Vorzugs-Recht mit einläuft, so werden sie ohne Unterscheid der Zeit zugleich pro rata, wann des Schuldeners Güter nicht weiter zureichen, befriediget. Das andere Vorzugs-Recht, davon die ietzt angeführte Ordnung gedencket, ist ohne Zweifel von Verschreibung eines Unterpfands zu verstehen, denn solchen falls gehöret der Gläubiger, welchem dergleichen verschrieben ist, in die dritte Classe.

(I) Womit übereinkommt die Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 201.

Die fünfte Classe.

Woher die chirographarii ihren Namen haben? §. LXVI. Es kan zuweilen aus einem hypothecario ein chirographarius werden, §. LXVII. Die chirographarii werden auch zugleich pro rata bezahlet, und gehören der Frauen Spielgelder auch dahin, §. LXVIII. Wer etwas als ein Geschencke fordert, der wird allen nachgesetzet, §. LXIX. von denen dem Fisco gebührenden Strafen, §. LXX. Von den Zinsen, und ob dieselbe mit denen Capitalien in einer Classe zugleich vergnüget werden? §. LXXI. Wann solches nach Sachsen-Recht geschiehet? §. LXXII. Specimen eines formulars zum Priorität Urtheil, §. LXXIII.

§. LXVI.

Wenn nun bishero erzehlter massen die in denen vier ersten Classen stehende Gläubiger ihre Befriedigung erlanget haben; so kömmet endlich die Reihe auch einmal an die chrirographarische Creditores, das ist, an diejenige, welche weder ein dinglich Recht, noch sonst ein Privilegium haben, (K) sie mögen nun ihre Forderung durch eine Handschrift, (chirographum) durch Zeugen, oder durch des Schuldners eigene Geständniß bescheinigen, denn es thut dieses nichts zur Sache, sondern man heisset sie nur deshalb Chirographarische Creditores, weil sie insgemein ein chirographum, oder Handschrift, über ihre Forderungen in Händen

zu haben pflegen. Denominatio ab eo desumitur, quod ut plurimum fieri solet.

(K) Ausführlicher disponiret die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 202. hiervon also: Zu der fünften und letzten Classe gehören alle *Priuat Hypothequen*, deßgleichen *Chirographarii simplices*, die weder ein *Jus reale*, oder sonst einiges *Priuilegium* haben, nicht weniger Kram-Waaren und Buch-Schulden, auch Arbeits-Lohn der Arbeiter, so nicht bey einem gantzen Bau, oder nothwendiger *Reparation* verdienet, auch die gar keine Handschriften, oder nach dem, so oben gemeldet, Handels-Bücher, sondern allein durch Zeugen ihre Forderung zubeweisen haben, und gehen diese alle ohne Unterscheid der Zeit nach *Proportion* ihrer Forderung *in tributum*.

§. LXVII. Zuweilen kan es auch wohl geschehen, daß ein Gläubiger, welcher ein hypothecarius gewesen, mit in die letzte Classe unter die chirographarios gesetzet wird, z. E. wenn ein gewisses Haus oder anderes Grundstück ihrer zween zum specialen Unterpfande verschrieben gewesen, solch Stück aber kaum so viel werth ist, als des älteren Gläubigers Forderung austräget, dann in diesem Fall kan sich der letztere seines Pfand-Rechts nicht gebrauchen. Wann nun die angeführte Umstände zur Zeit, da das Priorität-Urtheil abgefasset wird, in denen Concurs-Acten bereits angeführet worden, pfleget man in besagtes Urtheil etwa folgende formalia mit einzurücken.

Dafern aber N. aus der ihm verschriebenen special-hypothec wegen der ihm vorgehenden Creditorn seine Befriedigung nicht erlangen möchte; wird er so dann wegen dessen, so ihm abgehet, inter chirographarios billig befriediget.

Brunnem. Proc. conc. cred. c. 5. §. 59. ibique not.

§. LXVIII. Sonst aber ist unter denen chirographariis, sie mögen seyn wer sie wollen, gar kein Unterscheid anzutreffen, sondern sie werden alle zugleich pro rata befriediget. Es gehöret auch hieher des Schuldners Ehefrau mit ihren bonis receptitiis, oder so genannten Spielgeldern, denn wenn sie dem Manne davon etwas vorgestrecket und sich dagegen kein Unterpfand an des Mannes Gütern verschreiben lassen, so hat sie kein besseres Recht als ein Fremder, welcher von dem Schuldener wegen eines blossen Anlehns etwas fordert. Brunn. d. c. 5. §. 66.

Die Sächs. Proc. Ordn. tit. 50. §. 1. disponiret von denen chirographariis folgender gestalt: Wenn nach Bezahlung aller der Creditorn, so bishero gezehlet worden, von des Schuldners Gütern etwas übrig, so werden dann erst die chirographarii und gemeine Gläubiger, welche allein Brief und Siegel, oder andere Nachrichtung ihrer Schulden halben vorzulegen haben, ohne Unterscheid der Zeit pro rata & quantitate eines jeden Schuld zugleich bezahlet, also daß, wenn es nicht zureicht, ein ieder, nachdem seiner Schuld viel oder wenig ist, davon schwinden lassen muß. Es stimmet auch damit die Magdeb. Proc. Ordn. cap. 49. class. 5. § 80. überein, und wol sonst die meiste Land-Rechte, ausgenommen, wie Martini ad O. P. S. tit. 50. §. 1. num. 10. anführet, daß in Böhmen das datum des Schuld-Scheins angesehen, und nachdem eine Schuld älter, als die andere, nach demselben (dato) die Creditores bezahlet werden. Zu Butstädt, einem Städtchen in Thüringen, nicht weit von Jena, ist die Gewohnheit, daß die Bürger denen auswärtigen und Fremden vorgezogen werden. Richter de jur. & privil. cred. c. 6. num. 23. Was aber eben dieser Richter loc. cit. num. 24. von dem Hertzogthum Magdeburg anführet, daß die nächste Bluts-Freunde wegen natürlicher Affection und Verwandniß daselbst vor andern chirographarien, in gebührende Obacht genommen werden müssen; solches ist von der alten Proceß-Ordnung zu verstehen, denn in der A. 1686. publicirten ist davon c. 49. class. 5. §. 81 nichts zu befinden.

§. LXIX. Jedoch wird nach allen chirographarischen Schulden dasjenige allererst bezahlet, was etwa der Schuldner iemanden geschencket hat. Denn die er certiret de lucro captando, die Gläubiger aber, wenn sie gleich nur chirographarii seynd, de damno vitando, und also ists billiger, daß der Donatarius lieber seines verhaften Gewinstes quit gehe, als daß die Gläubiger an dem Ihrigen einen Schaden leiden. Ziegler ad Ord. Proc. Sax. tit. 50. §. 1. verb. viel oder wenig Martini ad O. P. S. tit. 50. §. 1. n. 10. Meines erachtens müßte es in dem Fall auf gleiche Weise gehalten werden, wann etwa der Schuldener bereits verstorben wäre, iedoch aber in seinem Testament iemanden ein Legatum oder Vermächtniß beschieden hätte, (L) denn es lässet sich die vorhin angeführte Ursache eben so wol, als bey Schenckung appliciren.

(L) Es hat diese Meynung keinen Zweifel, und kan auch daher bewiesen werden, weil die Vermächtnissen aus den Gütern des Verstorbenen müssen

müssen præstiret werden, bona vero non intelliguntur, nisi deducto ære alieno. Dahero auch *in L. 22. §. 5. C. de Jur. deliber.* disponiret ist, daß die Creditores, wenn sie nicht zu ihrer Bezahlung gelangen können, und der Erbe bona fide die Vermächtnisse abgetragen hat, Actionem hypothecariam, oder Condictionem indebiti wider die Lagatarios anstellen, und das was ihnen gezahlet, wieder fordern können.

§. LXX. Endlich setzet man auch insgemein hinter alle chirographarios den Fiscum, wann er von dem Schuldener eine Geld-Strafe zu fordern hat, l. 17. & 37. ff. de jur. fisc. Brunnem. in Comm. ff. ad d. l. 37. Es dissentiret zwar Carpzov. P. 1. C. 28. D. 104. und gründet sich auf den l. 46. §. 3. ff. de jur. fisc. in welchem stehet, daß der Fiscus iederzeit ein Pfand-Recht habe (allein es muß dieser lex generalis wol ausser Zweifel aus dem vorhin angezogenen l. 17. als einem lege speciali erkläret werden, welche l. 17. die Strafen allen Gläubigern nachsetzet, siehe Franzk. ad ff. tit. de pignor. num. 33. Carpzovio hat weitläuftig geantwortet Anthonius a Mara de Conc. credit. l. 2. tit. 4. §. 2. & 3 & tit 6. § 20 seqq. Indessen aber ist doch Carpzovii Meynung nach denen Sächsischen Rechten gegründet, und wird deshalb in der Chur-Sächs. Proc. Ordn. tit. 43. §. 5. dem Fisco das Vorgangs-Recht in der ersten und andern Classe zwar abgesprochen, iedoch aber ein stillschweigendes Pfand-Recht (M) demselben beygeleget, welches von der Zeit an zu rechnen, nicht da die inquisition wider den ietzigen Schuldner sich angefangen, sondern da der Schuldner, als inquisitus, durch das End-Urtheil zu Erlegung der Strafe condemniret worden. Eine gleiche disposition findet sich in der Magd. Proc. Ordn. c. 49. class. 2. § 34. iedoch aber wird §. 35. dabey erinnert, daß sich dieses jus tacitæ hypothecæ auf den casum confiscationis gar nicht erstrecke, (N) sondern wenn gleich dem Schuldner seiner Verbrechung halber alle seine Güter eingezogen würden, so sollen doch alle vorher gemachte Schulden zuvörderst davon abgezogen und gezahlet werden, und was also dann noch übrig, das bleibet dem Fisco zur Strafe verfallen. Mit der vorhin angeführten Chur-Sächsischen Proceß-Ordnung kömmet auch in Ansehung der stillscheigenden Verpfändung die Sächs. Gothaische Gerichts-Ordn. part 1. c. 18. § 8. ingleichen die Ober-Lausitzische Proc. Ordn. part 1. tit. 24. class. 2. § ult. wie auch das Würtembergische Land-Recht part. 1. tit. 75. §. Nach ietztgemeldten vers. wo der Schuldener

ner Steuer, Schatzung, Frevel, ꝛc. überein; im Königreich Boheimb aber hat keine prælation statt, sondern es folget die Strafe allererst, wann die gesamte Creditores vorhero vergnüget worden. Martini ad O. P. S. tit. 43. §. 5. num. 6. & 20.

(M) Daß diese tacita Hypotheca heutiges Tages in Chur-Sachsen aufgehoben, ist bereits oben *ad* §. 49. angemercket worden.

(N) Womit völlig übereinstimmet die K. Pr. *Hypoth.* und *Conc* Ordn. §. 185.

§. LXXI. Was die Zinsen von den liquidirten Capitalien anbetrift, so bleibet es nach den gemeinen Rechten bey der bekandten Regul: accessorium sequitur naturam sui principalis; und dannenhero bekömmt der Gläubiger die Zinsen in eben derjenigen Classe, in welcher ihm das Capital assigniret wird. Brunnem. de proc. conc. cred. c. 5. §. 73. In der Chur-Sächs. Proc. Ordn. tit. 50. §. 2. hingegen ist folgendermassen disponiret worden: Es ist aber hiebey in acht zu nehmen, ob wol alle hiebevorn erzehlte Gläubiger vor den chirographariis, auch einer vor dem andern obgesetzter Ordnung nach befriediget werden soll, daß doch solches Vermöge viel oder höchstgedachtes unsers Groß-Herrn Vaters in 83 Jahr publicirten Ausschreibens allein auf die Haupt-Summa zu verstehen, der Zinsen aber sollen sie dann erst, wann alle Gläubiger, und also auch die chirographarii, der Haupt-Summen vergnüget, ihrer Ordnung nach bezahlet werden; (O) welches die Sächsische Rechts-Lehrer auch auf den Fall extendiren, wann gleich wegen der Zinsen so wol, als wegen des Capitals, dem Gläubiger ein Unterpfand wäre verschrieben worden. Zanger de except. part. 3. c. 5. n. 101. Martini ad O. P. S. tit. 50. §. 2. n. 28. Im Anhältischen, Id. d. l. n. 19. Magdeburgischen, Mecklenburgischen, Halberstädtischen, Braunschweigischen und Lüneburgischen wird das gemeine Recht in acht genommen, und dannenhero die Zinsen nebst den Capitalien zugleich in einer Classe bezahlet, Richter de jur. & privil. cred. c. 7. num. 34. seqq. womit auch die Praxis des Königl. Schwedischen Tribunals zu Wißmar übereinstimmet. Mev. 8. Dec. 464. Im Hanoverischen werden, nebst dem Capital, Zinsen von dreyen Jahren (P) nur bezahlet, die übrige aber bis nach geschehener Befriedigung aller Capitalien ausgesetzet. Dn. Stryk ad Brunnem. de Proc. conc. cred. c. 5. §. 2. verb. una cum sorte.

(O) Dises ist in der Verbess. Proc. Ordn. *Tit.* 46. §. 3. einigermassen

sen geändert, und lautet es daselbst folgender gestalt: Es sollen aber die *Consense* auch bey Amtsäßigen Ritter und Lehn=Gütern, so bey denen Aemtern nicht verliehen werden, nicht von denen Amt-Leuten sondern von der Lehns=*Curia* ertheilet, und die blosse *Confirmation* eines *Contracts*, wenn gleich dieselbe auf alle Puncte und *Clausuln* gerichtet, für keinen *Consens* gehalten werden. Und wollen Wir zwar im übrigen hiemit verordnet, und Unsere zehnte neue *Decision* dahin erläutert haben, daß in Zukunft die Zinsen, wenn der *Consens* auf das Capital nicht ausdrücklich *restringiret*, *in Concursibus Creditorum* ohne Unterscheid, so wohl bey Lehn=als *Allodial*-Gütern mit dem Capital in einer Classe *lociret* werden. Es ist aber dieses nur von denjenigen Zinsen, so in den letztern 3 Jahren vor angestellter Klage, oder vor entstandenem *Concurs* verfallen, und von solcher Zeit an noch ferner aufgelaufen, zu verstehen, da hingegen ein Gläubiger, so dieselbe weiter anwachsen lassen, wegen der vorher verfallenen erst nach allen Capitalien derer sämmtlichen *Creditoren* zu befriedigen. Noch gehöret hieher was *Tit. 50.* disponiret wird: Das *Interesse moræ* und die Zinsen, sie mögen aus einem Wechsel-Brief, oder einer andern *Obligation* herrühren, sollen in *Concursibus creditorum*, ausser bey gerichtlich *consentirten* Posten, wo der *Consens* nicht auf das Capital *restringiret*, nicht mit dem Capital in einer Classe, sondern erst nach allen Capitalien ohn Unterscheid *pro rata* vergnüget werden. Von der Zeit aber, da das *Designations*-Urthel rechts-kräftig worden, wird einem ieden Gläubiger, dessen Forderung darinnen für *liquide* erkannt, wenn gleich der *Passus Prioritatis* noch nicht völlig erörtert, das *Interesse rei judicatæ* gleich dem Capital in seiner Ordnung billig entrichtet.

(P) Eben so wirds nach der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. 127. gehalten, und lauten die Worte daselbst folgender gestalt: Keinem *Creditoren* ist in eben der Ordnung, als sein Capital, mehr als dreyjähriger Zinsen Nachstand anzusetzen, die übrigen nachstehenden Zinsen aber, nachdem alle *Creditoren*, auch die nur schlechte Hand=Scheine und Buch-Schulden fordern, ihres Capitals halber Befriedigung erhalten, in solcher Ordnung,

wie

wie die Capitalia vorstehen, anzuweisen. Jedoch, daß auch dieserhalb wider die *Creditoren*, so aus den Orten sind, wo das Sächsische, oder sonst ein Recht, so dieser *Hypotequen*-Ordnung zuwider *obtiniret*, *jure retorsionis* verfahren werde. Im Lübischen Recht ist zwar wegen Bezahlung der Zinsen keine klare Verordnung anzutreffen, es attestiret aber MEVIUS, daß in Praxi die Zinsen von einem Jahr zugleich nebst dem Capital, die Zinsen von den übrigen Jahren aber erst nachhero, wenn alle *Creditores* wegen ihrer Capitalien befriediget, bezahlet werden. Siehe MEV. *ad Jus Lubec. Part. 3. Tit. 1. Art. 11. n. 46. & Art. 12. n. 79. seqq.*

§. LXXII. Es wird auch die Deposition des Sächsischen Rechts in der besagten Proc. Ordn. tit. 50. §. 2. in f. item §. 3. & 4. auf verschiedene Arten limitiret. Nemlich, daß die Zinsen nebst dem Capital nicht zugleich bezahlet werden sollen, solches hat nur allein in mutuo statt; dahero wann iemand etwas verkaufet hätte, und es wäre ihm von der Kauf-Summe etwas hinterstellig, dieweil er sein eigenthümlich Guth, so er hergegen mitlerweile nutzen können, entrathen muß, und derowegen, wenn ihm solcher Nutzen entstehet, dasselbe vielmehr pro damno, als pro lucri accessione zu achten, soll er in dem Fall auch der gebührenden Zinsen, wenn gleich die Güter zu Bezahlung aller Gläubiger nicht zureichen, seiner Ordnung nach befriediget, und dergleichen auch mit den usuris in annuis reditibus und denen Zinsen, welche ein Bürge in Bürgschaft für seine Principalen ausgezahlt, gehalten, auch solch interesse, wie nicht weniger die Zinsen, welche einem Eheweibe wegen ihres eingebrachten Ehegeldes loco alimentorum gebühren, nach Gelegenheit eines ieden Rechtens und Priorität neben der Haupt-Summa erkannt werden, es wäre dann, daß das Weib in andern Wegen mit nothdürftigem Unterhalt versehen wäre. Es machen auch die Sächsischen Rechts-Lehrer noch ferner eine exception in dem Fall, wenn der Gläubiger erweisen könte, daß er, weil der Schuldener mit der Zahlung nicht inne gehalten, sonst wo Geld hätte aufborgen müssen, ingleichen wann Kirchen, Schulen, Hospitäle und Pupillen Zinsen fordern, so lange nemlich, als die Unmündige unter der Vormundschaft gewesen. Cazov. P. 1. c. 28. D. 164. 171. 172. 173.

§. LXXIII. Weil wir oben in diesem Capitel §. III. die formalia

des Eingangs in dem Priorität-Urtheil angeführet, und dabey §. IV. versprochen haben, am Ende dieses Capitels ein etwas ausführlichers Specimen von dem besagten Priorität-Urtheil zu geben; als thun wir über dasjenige, so damahls angeführet worden, iezo noch hinzu, daß man die Creditores etwa auf diese Weise zu lociren pflege:

P. P. Daß die Gläubiger in folgender Ordnung zu befriedigen: Erstlich, alle diesem Concurs zum besten aufgewandte Urtheils- und Gerichts-Gebühren, siehe oben §. XI. Oder, weil diese Gebühren nicht eigentlich unter die Zahl derer Gläubiger und deren Forderungen gehören, setzet man auch wohl:

Daß nach Abzug der Urtheils- und Gerichts-Gebühren, ingleichen des Curatoris bonorum salarii, die Gläubiger in folgender Ordnung zu befriedigen:

I. Sempronius mit ... Rthl. welche er zum Begräbniß des verstorbenen Schuldners vorgeschossen, iedoch (wofern etwa noch ein Zweifel vorkäme) wenn er die von ihm übergebene Liquidation vorhero vermittelst Eydes bestärcket.

II. Mevius mit ... Rthl. ... gr. rückständigen Lied-Lohn von zweyen Jahren, laut Liquidation fol. act. ---

III. Caja des Schuldners Eheweib mit ... Rthl. als ihrem eingebrachten Ehe-Gelde, laut der von dem Manne fol. --- ausgestelleten und von zween Zeugen unterschriebenen Quittung, (oder sonst nach Gelegenheit der Sachen.)

IV. Titius mit ... Rthl. welche er dem Schuldener zum Bau und Besserung seines Hauses vorgeschossen.

V. Tribonianus mit ... Rthl. ... gr. vermöge der fol. --- producirten Obligation und darinnen verschriebenen Gerichtlich. Hypothec.

VI. Paulus mit ... Rthl. laut obligation vom ... und darinnen constituirten hypothec, fol. act. ---

VII. Pontionilla (l. 3. C. quand. dies legat.) mit ... Rthl. Kraft habenden stillschweigenden Unterpfands an des Schuldners, als ihres gewesenen Vormundes, sämtlichem Vermögen.

VIII. Bartolus mit ... Rthl. als dem Werth eines dem Schuldner zu treuen Händen gegebenen Ringes, welchen aber dieser von abhanden gebracht.

IX. Baldus mit ‹‹‹ Rthl. welche ihm der Schuldner für ein Collegium privatissimum restiret, laut Scheins fol. act. -

X. Cæpolla mit ‹‹ Rthl. welche er laut obligation vom ‹‹ fol. act. -- dem Schuldener dargelehnet, iedoch aber keinen Zins dafür sich geben lassen.

Wann nun diese Gläubiger dergestalt bezahlet worden, und annoch etwas übrig bleibet; so werden alsdenn auch, Salgado de Somoza, Richter, Anthonius a Mara, Beuther und Rodriquetz, (bey einem ieden muß die Summa gemeldet werden) als chirographarii alle zugleich und pro rata ihrer Forderungen billig befriediget, V. R. W.

Es ist dieses kleine Specimen nur deswegen hieher gesetzet, daß man einem künftigen Referenten, oder Urthels-Verfasser, Gelegenheit an die Hand geben will, was er für formalien in dem Priorität-Urtheil gebrauchen müsse. Die sonderbare Umstände muß man iederzeit aus denen ergangenen Acten hernehmen.

Das XI. Capitel,

Von dem Separations-Recht.

Inhalt des Capitels.

Das Seperations-Recht stehet des verstorbenen Creditoren zu, wann der Nachfolger gleichfalls Schulden gemacht hat, §. I. auch denen Legatariis, und welche etwas unter einem gewissen Beding zu fordern haben, §. II. Sie verlieren aber solch Recht, wenn sie von dem Nachfolger ein Pfand, oder einen Bürgen annehmen, §. III. des Nachfolgers Creditores können keine Separation suchen, §. IV. binnen welcher Zeit das Separations-Recht verjähret werde? §. V. Nach geschehener Separation entstehen zweene Concurs-Processe. In Ansehen der Lehn-Güter aber findet keine Separation statt, §. VI. das quasi Separations-Recht, wann der Schuldener verschiedene Handlungen gehabt hat, §. VII. oder wann der Verkäufer an der verkauften Sache wegen des rückständigen Kauf-Geldes ihme eine Hypothec reserviret, §. VIII. oder wenn verschiedene einem Sohne creditiret, welcher ein peculium castrense hat, §. IX.

§. I.

Das Separations- oder Sonderungs-Recht hat eigentlich in dem Fall statt, wann iemand verstorben ist, welcher zwar viele Schulden gemachet hat, iedennoch aber dergestalt, daß seine Güter zu

Abführung der Schulden annoch zureichend seyn; sein Nachfolger aber ist nicht nur in seine Fußstapfen getreten, sondern hat auch den Vorfahren gar übertroffen, das ist, er hat so viel aufgeborget, daß ers zu bezahlen nicht vermag, wenn er gleich alles das Seinige zu Gelde machen wolte. Nun sehen des Vorfahren Gläubiger gar wol, daß, wenn des Erben und des besagten Vorfahren Güter beysammen und gleichsam vermischet bleiben solten, (A) sie alsdann bey entstehendem Concurs zu kurtz kommen möchten, weil sie z. E. nur blosse chirographarii seyn, (B) der Erbe aber seinen Gläubigern eine general-hypothec an allem Vermögen verschrieben hat, und also des Erben Creditores in dem Priorität-Urtheil ihnen ohne Zweifel würden vorgesetzet werden, und deßhalb dringen sie darauf, daß des Vorfahren Güter von des Erben Haabseeligkeit separiret oder abgesondert werden mögen, denn sie setzen dieses zum Grunde: Wem iemand geborget hat, aus dessen Gütern muß er auch seine Befriedigung suchen, l. 1. ff. de separat.

(A) Es muß also bey dem Beneficio Separationis nothwendig supponiret werden, daß der Erbe ohne *Inuentario* die Erbschaft angetreten. Denn wenn ein Inuentarium errichtet worden, so werden die Güter des Verstorbenen und des Erben durchaus nicht mit einander vermenget, folglich brauchts keiner Separation. *L. fin. §. 9. C. de Jur. Delib.* RICTER *de Jur. & Priuileg. Creditor. Disput. 2. pag. 38.*

(B) Es kommt zwar dieses Beneficium vornemlich denen *Creditoribus Chirographariis* zu statten, doch sind die Creditores Hypothecarii davon nicht gäntzlich auszuschliessen, indem auch diese in gewissen Fällen mit grossem Nutzen sich desselben bedienen können, als wenn sie mit solchen Creditoribus des Erben concurriren, die entweder ein sonderbar Vorzugs-Recht oder eine *Hypothec* nebst dem Vorzugs-Recht haben, dahin das Gesinde wegen des Lied-Lohns, diejenigen so zum Begräbniß vorgeschossen, die Frau wegen ihres eingebrachten Gutes 2c. gehören. Siehe B. STRYK. *ad Brunn. Proc. Conc. Credit. cap. 5. §. 2.* LAUTERB. *Disput. de Separat. cap. 3. §. 8.*

§. II. Die Separation der Güter können auch diejenige suchen, welchen von des gegenwärtigen Schuldeners Vorfahren etwas ist vermachet worden, l. 6. pr. d. t. ingleichen diejenige Gläubiger, derer Forde-

rungen noch nicht betaget seyn, sondern, welche etwas unter einem gewissen Bedinge, oder allererst nach Verlauf einer gewissen Zeit zu fordern haben, l. 4. pr. eod. Wenn nun einige unter denen Creditoren die besagte Separation suchen, so kommet ihnen das Sonderungs-Recht auch nur allein zu statten, weil man niemanden eine Rechts-Wohlthat aufdringet oder anbiethet, wenn er solche nicht verlanget, l. 1. §. 16. d. t. ausgenommen in Pommern. Mevius P. 1. Dec. 254. Indessen aber müssen sich des Vorfahren Creditores bey Suchung des beneficii separationis wol in acht nehmen und den Zustand der Güter genau untersuchen, damit sie sich nicht vielmehr Schaden, als Nutzen erwerben. Denn wann es nach erfolgter Separation sich äussern solte, daß des Vorfahren Güter zu Befriedigung seiner Creditoren nicht zureichend seyn; so können alsdann die Gläubiger nicht wiederum zurück treten (C) und aus des Erben Vermögen die Bezahlung suchen, sondern sie haben ihnen selber beyzumessen, daß sie so unvorsichtig gewesen und die Separation aus einer Ubereilung gesucht haben, da sie sonsten, wann die Sonderung nicht geschehen, zu dem ihrigen gelangen können, l. 1. §. 17. d. t. Kurtz: es wird die Rechts-Regel appliciret: Viam, quam elegisti, ambula.

(C) Es wäre denn, daß sie aus Irrthum solche Separation gesucht, in welchem Fall, wenn sie eine rechtmäßige Entschuldigung ihres Irrthums oder Unwissenheit anführen können, ihnen vermittelst des Beneficii Restitutionis in integrum der Regreß wider den Erben zustehet, *L. 1. §. 17. ff. de Separat.* z. E. wenn unter der Verlassenschaft des Defuncti viele Sachen sich finden, die andern zugehören, es hätten aber die Creditores gemeinet, daß selbige dem Defuncto eigenthümlich zugestanden. RICHTER. *d. Tr. Disp. 2 p. 47.*

§. III. Wir haben am Ende des §. I. den Grund der Sonderung der Güter in diesem principio gesetzet: Wem iemand geborget, oder auf wessen Person iemand gesehen hat, aus dessen Gütern muß er auch seine Befriedigung suchen. So lange nun die Gläubiger auf den Verstorbenen einig und allein sehen, so lange können sie sich auch an desselben Gütern einig und allein mit Ausschliessung des Erben Creditoren halten; so bald sie aber ihr Absehen auch auf den Erben richten, so bald verliehren sie auch das ihnen sonst zuständige jus separationis. Dahin gehöret nun, wann sie von dem Erben ein Unterpfand annehmen, oder sich von demselben einen Bürgen stellen lassen, dann dadurch gehen sie von dem Verstorbenen

und der Absicht auf dessen Güter ab, und creditiren dem Erben, l. 1. §. 15. eod. Jedoch, wenn nur einer, oder der andere dergleichen vorgenommen, so schadet es denen übrigen nicht.

§. IV. Es entstehet hiebey die Frage: ob nicht auch des Erben Creditores die Separation der Güter suchen können? damit nemlich des Vorfahren Gläubiger mit ihnen nicht concurriren mögen, wenn etwa des Vorfahren Güter zu Bezahlung desselben Schulden nicht hinreichen, des Erben Creditores aber, wenn sie allein blieben, aus solches Erben Habseligkeit ihre völlige Befriedigung erlangen möchten. Es wird aber diese Frage in L. 1. §. 5. ff. de Separat. mit Nein beantwortet, und die Ursache hinzugesetzet, es möchten sich des Erben Gläubiger beymessen, daß sie mit einem solchen, der von seinem Vorfahren so viele Passiv-Schulden geerbet, contrahiret, und ihm geborget hätten, da sie doch wissen können und sollen, was es mit ihm vor eine Bewandniß habe, L. 19. ff. de R. I. Es heisset kürtzlich so viel: Des Vorfahren Creditoribus kan nicht imputiret werden, daß sie nicht gewust haben, was der Vorfahr vor einen Nachfolger überkommen werde, denn dieses sind zukünftige Dinge; aber des Nachfolgers Gläubigern kan wohl als eine Nachläßigkeit beygemessen werden, daß sie sich um den Zustand des Vorfahren, als etwas bereits vergangenes, nicht bekümmert haben. Ein einiger Fall wird nur in dem besagten L. 1. §. 5. ausgenommen, wenn nemlich der Erbe, seinen Creditoribus zum Possen, die mit einer grossen Schulden-Last behaftete Erbschaft angetreten hätte, damit nemlich des verstorbenen Gläubiger alles wegnehmen und also seine eigene Creditores das leere Nachsehen behalten möchten.

§. V. Nach denen Römischen Rechten muß die Separation der Güter innerhalb fünf Jahren gesuchet werden, welche fünf Jahre man von der Zeit an rechnet, da der Erbe die Erbschaft angetreten hat, l. 1. §. 13. ff. d. t. Es wird aber dieser terminus an vielen Orten, sonderlich aber in Pommern, der Marck Brandenburg und dem Mecklenburgischen, nicht in acht genommen, sondern es können alda des verstorbenen Vorfahren Creditores auf die Separation der Güter allezeit dringen, es mögen so viel Jahre verflossen seyn, wie es immer wollen. Brunnemann. de Proc. conc. cred. cap. 5. §. 12. ibique not.

§. VI. Nach geschehener Separation nun entstehen zwey unterschiedene massæ bonorum, und also auch ein zweyfacher Concurs-Proceß. Es müssen dannenhero die Acten nicht zusammen geheftet, sondern in zwey Volumina eingetheilet werden, weil sonst eine grosse confusion

nothwendig entstehen müste. Es werden auch zwey absonderliche Priorität-Urtheil abgefasset, und in einem ieden die abgesonderte Creditores nach der Weise lociret, wie in dem vorhergehenden Capitel gemeldet worden. Brunnemannus c. 5. §. 12. führet zwar von der Marck Brandenburg als etwas besonderes an, daß alda, vermöge des juris separationis, auch die Creditores chirographarii des Verstorbenen denen Gläubigern des Erben in Ansehen der Lehn-Güter vorgesetzet werden, wenn gleich diese wegen ihrer Forderungen an dem Lehn einen absonderlichen Lehnherrlichen Consens erhalten haben; allein nachdem durch den Märckischen Land-Tags-Abschied de A. 1653. denen Lehn-Leuten die freye Macht, ihre Güter ohne des Lehn-Herrn Consens mit Schulden zu beschweren, benommen worden, welches ihnen doch vorhero erlaubet war; also bleibet es heute zu Tage auch in der Marck bey der gemeinen Rechts-Regel, daß niemand in Ansehen der Lehns-Güther, jure Separationis, noch sonst etwas fordern könne, wofern nicht der Lehn-Herr in die Schuld consentiret hat. Dn. Stryk. in not. ad Brunnem. d. §. 12. verb. Consensum.

§. VII. Dieses, welches bishero erkläret worden, heisset eigentlich das Separations-Recht. Es werden aber noch andere mehrere Fälle hieher gerechnet, da fast ein gleiches vorkommet, und welches die Rechts-Lehrer dahero ein jus quasi-Separationis zu benennen pflegen. Es gehöret dahin anfänglich, wann der Schuldener ein Kaufmann gewesen, an verschiedenen Orten seine abgesonderte Läden gehabt, und Kaufmannschaft getrieben hat, denn da wird ein jeder aus demjenigen Laden, und denen darinnen annoch verhandenen Waaren befriediget, in dessen Ansehen er etwas verkaufet und geborget hat. Brunnem. ad l. 5. §. 15. ff. de tribut. act. Mev. ad jus Lubec. l. 3. tit. 1. art. 10. num. 56. Die Magdeburgische Proceß-Ordnung cap. 49. class. 5. §. 81. disponiret auch hievon insonderheit folgender gestalt: Wann der Schuldener unterschiedene Handlungen zu Nürnberg, Leipzig, Hamburg, oder an andern Orten hätte, oder seine Handlung bestünde in unterschiedenen Waaren, (z. E. er hätte eine absonderliche Handlung mit Wolle, mit Wein, mit Getreyde, u. s. f.) so haben die Creditores an dem Ort, da sie wohnen, oder an den Handlungen, dazu sie Gelder ausgeliehen, vor andern einen Vorzug. Wann aber jemand keine ordentliche Handlung, sondern nur einige Waaren auf eine Zeitlang an einem andern Orte stehen hat, so findet die quasi-Separatio nicht statt, sondern die Creditores werden an das forum domicilii verwie-

wiesen. Mevius loc. cit. num. 58. und dahin gehöret der oben Cap. 1. §. XI. angeführte casus.

§. VIII. Ein jus quasi-Separationis wird ferner denen Gläubigern beygeleget; welche dem Schuldener etwas verkauft und geborget, iedennoch aber zur Sicherheit des Kauf-Geldes vor, oder zum wenigsten bey der Ubergabe der Sachen ihnen eine hypothec vorbehalten haben, denn diese gehen allen und ieden des Käufers Creditorn vor, wenn diesen auch gleich vorhero in allen des besagten Käufers Gütern ein dingliches Recht verschrieben wäre. Brunnem. de Proc. Conc. cred. c. 5. §. 13. Die Sächsische Proceß-Ordnung tit. 42. §. 2. disponiret hievon also: Da auch einer etwas verkauft, und ihm alsbald bey solchem Kauf auf dem Gute, ehe er es dem Käufer tradiret und einräumet, ein beständig Unterpfand wegen des hinterstelligen Kauf-Geldes vorbehält, soll er von demselben vor allen andern Gläubigern, wenn ihnen gleich lange zuvor alle des Schuldeners Güter, und unter denselben auch die, so er künftig erlangen würde, heimlich oder ausdrücklich verpfändet, bezahlet werden, in Erwegung, daß der Schuldener bald Anfangs solch Gut mit dem onere und Beding überkommen, daß es dem Verkäufer verpfändet seyn solte, dahero auch kein anderer des Schuldeners (als Käufers) Gläubiger vor dem Verkäufer beständiger Weise einig Recht darauf erlangen können. Es ist auch eine solche reservirte hypothec beständig, wenn sie gleich in Sachsen, wie sonst alda bey unbeweglichen Güthern gebräuchlich ist, nicht gerichtlich (D) confirmiret worden, Carpz. P. 1. C. 28. Def. 20. siehe die Magdeb. Proc. Ordn. c. 49. class. 1. §. 2. seqq. allwo §. 3. versehen, daß der Verkäufer mit dem Kauf-Gelde auch denen Obrigkeits-Gefällen vorgehen soll, und §. 5. daß unter denen Baurs-Leuten der Verkäufer den Vorzug haben soll, wenn er ihm gleich keine hypothec vorbehalten hätte, welches alles auch in Sachsen (E) statt findet, Martini ad O. P. S. tit. 42. §. 2. n. 11. & 37. nicht weniger auch in Hessen ohne Unterschied, ob der Verkäufer ein Bauer gewesen, oder nicht. Id. loc. cit. n. 16. Sonst gehöret gleichfals derjenige hieher, welcher bereits eine hypothec auf dem Guthe gehabt hat, ehe und bevor selbiges an den Schuldner verkauft worden. (F) Carpzov. d. C. 28. D. 22.

(D) Laut der Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 42. §. 7.* muß der Verkäufer das Eigenthum oder die Hypothec an dem verkauften Gute sich gerichtlich vorbehalten, und darüber bey Lehn-Gütern Consens erlangen, oder bey Erb-Gütern solches bey der Confirmation mit an-

anmercken, und in die Consens-Bücher eintragen lassen. Siehe oben *ad cap. X. §.26.*

(E) In Chur-Sachsen ist diese Meinung nicht angenommen, wie davon nicht allein die præiudicia bey CARPZOV. *Jpr. For. p. 2. C. 23. Def. 19.* klare Masse geben, sondern auch andere berühmte Rechts-Lehrer solches attestiren. Siehe Herrn von BERGER *Elect. Discept. Forens. Tit. 42. Obseru. 4. Not. 2.* B. MENCKEN. *Tractat. Synopt. Proc. Tit. 42. §. 7.* Es macht auch die Verbess. Proceß-Ordnung *Tit. 42. §. 7.* allwo von diesem Vorzugs-Recht gehandelt wird, zwischen Bauren und andern Personen keinen Unterscheid.

(F) Hiervon siehe was oben *ad §. 21. cap. X.* angemercket worden.

§. XI. Endlich ist noch eine Art des juris quasi Separationis in dem Fall gebräuchlich, wenn iemand einem Sohne, welcher sonst noch unter väterlicher Gewalt, iedoch aber dabey ein Soldat ist, etwas vorgestrecket hat, hingegen sich auch andere finden, welchen dieser Sohn schon vorhero, ehe er in den Krieg gegangen, etwas schuldig geworden ist, z. E. wegen erkaufter Sachen, u. d. g. denn da können diejenige Creditores, welche ihm nachhero, da er bereits sich in den Krieg begeben, allererst etwas vorgeschossen haben, um die Separation des peculii castrensis von den andern Gütern Ansuchung thun, und sich folglich von dem besagten peculio mit Ausschliessung derer andern allein bezahlt machen, l. 1. §. 6. ff. de separat. In allen diesen Fällen nun entstehet abermals ein doppelter Concurs-Proceß, wie davon oben §. V. Meldung geschehen.

Das XII. Capitel,

Von denen Remediis suspensivis in Concurs-Processen.

Inhalt des Capitels.

IN Concurs-Processen sind alle Remedia Suspensiva zugelassen, §. I. Specialia, so bey der Leuterung, §. II. und bey der appellation vorkommen, §. III. durch die von einem Creditore eingewandte appellation werden dem Richter in Ansehen derer übrigen die Hände nicht gebunden, §. IV.

§. I.

§. I.

Wann in Concurs-Sachen sich einer oder der andere durch das eingelangte Urtheil beschweret befindet, so ist kein Zweifel, daß er sich dawider derer sonst zuläßigen remediorum suspensivorum bedienen kan, wofern nicht die Landes-Gesetze ein anders im Munde führen, welches erwiesen werden muß. Ja es lässet Brunnemann. de Proc. conc. cred. c. 6. §. 1. so gar die appellation an das Käyserliche Kammer-Gericht zu. Weil nun aber von denen Leuterungen, appellationen, und andern remediis in der Einleitung zum Civil-Proceß in absonderlichen Capiteln ausführliche Meldung geschehen; als haben wir nicht nöthig, solches alles voritzo zu wiederhohlen, sondern wir wollen nur dasjenige kürtzlich anmercken, was etwa als was besonders bey Concurs-Processen vorkommet.

§. II. Bey denen Sächsischen Leuterungen sind folgende specialia. (A) Die citation zu prosecution der Leuterung muß in dem Ober-Appellation-Gericht zu Dreßden binnen 8. Tagen gesuchet werden, da man sonst eine Sächsische Frist hat. Einleit. zum Civ. Proc. c. XXIIX. §. IX. Bey dem Einbringen von Mund aus in die Feder darf der Richter das gewöhnliche septiduum nicht abkürtzen, sondern er muß selbiges denen Advocaten vollkömmlich lassen, ibid. §. XXI. in f. Und wann einer unter denen Gläubigern geleutert, so ist die Leuterung denen andern Creditoribus nicht gemein. §. XXVII.

(A) In der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41. §. 4.* ist die Freyheit Leuterung zu interponiren sehr eingeschrencket, und lautet es daselbst folgender gestalt: Wenn die zum rechtlichen Einbringen gesetzte Frist vorbey, sollen die *Act*en für geschlossen gehalten, und darauf, soviel möglich, ohne *Interlocut*, hauptsächlich erkannt, auch die *Creditores* ihrer *Priorit*ät nach *lociret*, und wo einiger Zweifel sich dabey eräugnet, die *Rationes decidendi* beygefüget, sowol in dergleichen *Concurs*-Processen wider ein bloß *Interlocut* gar kein *Remedium*, wider eine *Sententiam definitiuam* und *mixtam* aber zu Gewinnung der Zeit keine Leuterung zugelassen, sondern bloß das *Beneficium Appellationis* gestattet, auch wenn darauf voriges Urtheil *confirmin*et wird, ebenfalls keine *Leuter*ung, in denen Sachen aber, die gleich anfangs vor Unserer Landes-Regie-

 rung

rung anhängig, solchen fals zwar die *Leuter*ung, iedoch keine Ober-*Leuter*ung angenommen werden.

§. III. Bey appellationibus (B) werden auch an den Orten, wo sonst das Abschreiben gebräuchlich, die völlige Acta nicht abgeschrieben, sondern man muß den Punct, worüber appelliret wird, von denen übrigen absondern und die dahin gehörige Schriften allein abschreiben lassen. Brunnem. d. c. 6. §. 2. Damit es auch bey dieser Separation keine Mühe gebrauche, so ist in der A. 1709. neu-verfaßten Cammer-Gerichts-Ordnung zu Berlin tit. 5. §. 6. gar heilsamlich versehen, daß in Concurs-Sachen, dafern ordentlich in Schriften gegen einander verfahren wird, eines ieden Creditoris Proceß-Acta besonders geheftet und foliiret, und mit einem besondern Rotulo versehen werden sollen.

(B) Wegen der Appellation disponiret die Kön. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *205.* folgender gestalt: Solten wider das Urtheil ein oder mehr *Creditores*, als *grauir*et, *appellir*en, soll solches zwar, wenn erhebliche *grauamina*, zugelassen seyn, und der *Appellation deferir*et werden, iedoch, daß, wenn in Unsern höhern *Judiciis*, woselbst die *Direction* des *Appellations*-Processes gewöhnlicher massen bleibet, vorhin gesprochen, sogleich bey der *Appellation* der *Appellant* sich erkläre, den *Appellations*-Eyd abzuschweren, oder die in *Pœnam jurare nolentis* gesetzte 100. Thlr. *offerire*, und soll sodann *Terminus* von 6. Wochen, welcher bedürffenden Falls bis auf 2. Monat zu *prorogiren*, zur *Justification* angesetzet, *Creditores*, wider welche die *Appellation* gehet, dazu durch gewöhnliches *Patent ad Domum* vorgeladen, und von 8. Tagen zu 8 Tagen *peremtori*scher Frist, (wobey doch, vorkommenden Umständen nach, *Dilationes*, Unsern Ordnungen gemäß, verstattet werden können,) *ad duplicam vsque inclusiue* von Mund aus in die Feder verfahren, und wenn dergestalt geschlossen, *Acta* zum auswärtigen Spruch versandt werden. wäre aber von einem Unter-Gericht an das Obere *appelliret*, soll, auf gehörige *Introduction*, dieselbe mündlich bey einem *summari*schen Verhör *justificiret*, und darauf erkannt werden.

§. IV.

§. IV. Die von einem Gläubiger interponirte appellation bindet dem Unterrichter nicht in Ansehen der andern Creditoren die Hände. Dahero, wenn der Streit nur unter solchen Gläubigern ist, welche in der dritten oder folgenden Classen stehen, kan der Richter denen in der ersten und andern Classe nichts destoweniger dasjenige, so sie zum liquido gebracht haben, auszahlen lassen. Er kan solches auch wol thun, wenn gleich der Appellant einer von den ersten Gläubigern ist, iedoch dergestalt, daß diejenige, welchen etwas ausgezahlet wird, gehörige Caution bestellen, daß sie allenfalls das empfangene wieder restituiren wollen. Brunnem. d. cap. 6. §. 3. & 4.

Das XIII. Capitel,

Von Vollstreckung des gesprochenen Priorität-Urtheils.

Inhalt des Capitels.

Worinnen die Vollstreckung des Urtheils bestehe? §. I. Von der Taxation und Subhastation remissive. Gant, Vergantung, Gant-Proceß, §. II. Von der Adjudication und dem Adjudication-Schein, §. III. Von dem Distributions-Termin. §. IV. Uble Gewohnheit, daß in solchem Termin die Originalia der Urkunden von denen Gläubigern allererst vorgeleget werden, §. V.

§. I.

Die Vollstreckung des erfolgten Priorität-Urtheils bestehet theils in Taxation und Subhastation der unbeweglichen, auch Verauctionirung derer beweglichen Stücke, wenn solches alles nicht bereits vorhero geschehen: theils in Distribuirung derer so für die subhastirte, als auch auctionirte Sachen überkommenen Gelder. Ich sage: wenn die Taxation und Subhastation nicht bereits geschehen. Denn man verfähret damit öfters bald vom Anfang (A) des Concurs-Processes, und dieses zwar denen Gläubigern zum besten, damit sie nehmlich eine etwa entstehende Feuers- oder andere Gefahr nicht über sich nehmen dürfen, im Gegentheil aber so bald nach geendigtem Concurs-Proceß des ihrigen habhaft werden können.

(A) So wird es in Chur-Sachsen gehalten. Siehe Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 41.* §. *1.* ibi: Wie nun dem *Curatori* des *Credit*-Wesens bestes auf alle Art und Weise zu besorgen, und die aussenstehende Schulden einzu*cassiren* oblieget; Also ist hierauf sobald, als möglich, zur *Auction* derer *Mobilien*, und *Subhastation* derer *Immobilien*, wie bereits *ad Tit. 39.* geordnet, zuverschreiten. Auf eben diesen Schlag disponiret auch die Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *106.* allwo es also lautet: Wenn bey Ablauffung der ersten *in Citatione Creditorum* gesetzten 4. Wochen sich niemand *ad Acta* meldete, der etwas von denen *Mobilibus* oder Waaren als sein Eigenthum forderte, oder sonst zu recht *reclamir*te, und, als nicht zu guter Treu verkauft, zurück begehrte, (welchenfalls solche Stücke bis zur Erkäntniß auszusetzen,) soll der *Curator bonorum* die bewegliche und unbewegliche Güter des *Fallit*en oder Verstorbenen, die *Pretiosa* aber davon ausgenommen, durch die *Auction* verkaufen lassen.

§. II. Was die Taxation und Subhastation nach gemeinen und Sächsischen Rechten betrift, ist davon in der Einleitung zum Civ. Proc. cap. 34. §. XIII. sqq. bereits weitläuftig gehandelt (B) worden, und also nicht nöthig, solches zu wiederholen. Wir mercken nur dieses hiebey an, daß an etlichen Orten die Subhastation und Auction des Schuldners Güter die Vergantung oder Gant genennet werde, wie denn in Straßburg ein absonderliches Gant-Haus seyn soll, darinnen alle Sachen zum Kauf öffentlich ausgeboten werden. Besoldus in Thes. Pract. Voc. Gant, Aufschlag. Einige haben daher den gantzen Concurs-Proceß den Gant-Proceß genennet, siehe Brunnem. de Proc. Conc. Cred. c. 1. §. 1. in not. verb. Processu. Vom Gant-Proceß hat eine eigene Disputation geschrieben Herwart, sonst aber gehöret zu dieser Materie vornemlich Mangilius in einem Tractat, welchen er de Subhastationibus & Licitationibus heraus gegeben, siehe auch die Nürnberg. Reformat. Tit. 11, leg. 3. von Vergäntung der zu Unterpfand gesetzten Güter.

(B) Wobey doch en passant zu erinnern, daß, was der AUCTOR *loc. cit.* aus dem Sächsischen Recht anführet, durch die Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 39.* in gar vielen Puncten geändert worden, ingleichen, daß in der K. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. viele besondere

Verordnungen von der Taxation u. Subhastation enthalten, wie solches künftig, geliebts GOtt, wenn des sel. AUCTORIS Einleitung zum *Civil*-Proceß edire, mit allem Fleiß bemercket werden soll.

§. III. Auf die Subhastation folget in Ansehen dessen, der die Sache sub hasta erstanden hat, die Adjudication, davon gleichfals in der Einleitung zum Civil-Proceß d. c. XXXV. §. XXI. bereits gehandelt worden. Es wird auch so denn dem Licitanten ein gewisser Adjudications-Schein ausgehändiget etwa folgenden Inhalts:

Zu wissen, demnach Titius durch allerhand Unglücks-Fälle (oder sonst nach Gelegenheit der Umstände) in Abfall seines Vermögens gerathen, so gar daß er bonis zu cediren genöthiget worden, und darauf ein ordentlicher Concurs entstanden, die Gerichte auch mit Taxation und Subhastation seiner Güter zu verfahren gemüßiget worden, daß Sempronius auf des besagten Titii in der ,, Strasse gelegenes Wohn-Haus ,,,, Rthlr. 1000 Rthlr. baar, das übrige aber auf Tage-Zeiten (welche ausgedrücket werden müssen,) gerichtlich licitiret habe. Weilen nun binnen der gewöhnlichen Subhastations-Frist sich niemand angefunden, welcher ein mehrers für ermeldetes Haus zu zahlen erbötig gewesen wäre; als ist Sempronio heute untergesetzten Dato solches Haus Gerichts-wegen adjudiciret, und ihm dißfals zu Urkund gegenwärtiger Adjudications-Schein ausgehändiget worden, so geschehen Halle ,,,,

(L. S.)

N. N.

§. IV. Zur Distribution der aus denen verkauften Gütern gelöseten Gelder wird insgemein ein eigner Termin angesetzet und die Creditores dazu gewöhnlicher massen citiret, wenn aber etliche aussen bleiben, muß die Citation, wie sonst, zu zweyen malen annoch renoviret werden, es wäre denn, daß die erste Citation sofort einen Termin von dreyen dilatorischen Citationibus in sich begriffe und peremtoria wäre. In der Cammer-Ger. Ordn. zu Berlin ist dißfalls Tit. 24. §. 16. folgender gestalt disponiret worden: Zu denen Distributionen sollen Creditores hinfüro zu Abschneidung mehrern Aufenthalts der Creditorum nur zu zweyen verschiedenen malen, und zwar bey der andern Citation unter der gewönli-

chen Commination (Præclusion) vorgeladen und darauf mit der Distribution verfahren werden.

§. V. An einigen Orten ist zwar nicht ungewöhnlich, daß die Gläubiger allererst bey dem Actu Distributionis die Originalia ihrer Verschreibungen und Urkunden vorlegen, da sie vorhero nur blosse Copeyen übergeben haben; allein es ist diese Gewohnheit nicht zu loben, alldieweil so denn neue Zwistigkeiten sich öfters hervor thun, und also der Proceß von neuen wieder angehet, dahero es besser ist, daß der Richter die Creditores zu Vorlegung ihrer Originalien vor der Verschickung der Acten und Abfassung des Priorität-Urtheils anhält, wie davon oben im VI. Capitel von der Bescheinigung derer Gläubiger Meldung geschehen, vid. Brunnem. de Proc. Conc. Cred. c. 2. §. 4. ibique not.

Das XIV. Capitel,

Von der Præclusion derer Gläubiger, welche sich bey dem Concurs-Proceß nicht gemeldet haben.

Inhalt des Capitels.

Wer sich bey dem Concurs nicht meldet, der wird hernach abgewiesen, §. I. Ob die Præclusion allererst durch das Priorität-Urtheil geschehe? §. II. Die Præclusion erstrecket sich nicht auf die Güter, welche der Schuldner hernach von neuen erwirbet, §. III. Schadet auch denen nicht, welche ein Eigenthum beweisen können? §. IV.

§. I.

Weil der Concurs-Proceß deshalb veranlasset wird, damit die Creditores wegen ihrer Forderungen insgesamt und sonders auf einmal Richtigkeit erlangen mögen; so folget daraus, daß, wofern iemand sich nach entstandenem solchen Proceß nicht meldet, derselbe sodenn auch mit seiner Forderung nicht gehöret, sondern abgewiesen werde.

§. II. Nun solte zwar die Præclusion nach der Strenge des Rechten alsobald erfolgen, wenn die Gläubiger von Anfangs edictaliter citiret worden, einer, oder der andere aber den in solcher Citation gesetzten Ter-

Termin vorbey streichen lassen; allein man gebrauchet diese Schärfe nicht eben allezeit, (A) sondern es gehet der meisten Rechts-Lehrer Meynung dahin, daß die Præclusion allererst durch das Priorität-Urtheil erfolge, es mag nun selbiges ausdrücklich darinnen gesetzet seyn, oder nicht, denn zuweilen hänget man diese Formul an das Urtheil an:

Denenjenigen Gläubigern aber, welche sich bishero nicht gemeldet, wird ein ewiges Stillschweigen billig auferleget,

oder welches fast besser:

Diejenige Gläubiger aber ,,, werden von diesem Concurs gänßlich billig abgewiesen. (B)

Zuweilen aber lässet man sie aussen. (C) Dn. Stryk. ad Brunnem. de Proc. Conc. Cred. cap. 3. §. 11. verb. præclusiva lata. Martini ad O. P. S. Tit. 41. §. 1. num. 51. ibi. sed prævia sententia. Die Königliche Cammmer-Gerichts-Ordnung zu Berlin tit. 24. §. 13. 14. & 15. disponiret dißfalls folgender gestalt: Was die Liquidations-Processe, oder Concurs-Sachen anlanget, sollen die Liquidationes bis zur Publication des Priorität-Urtheils, wenn gleich solches in dem (zur Publication) angesetzten Termino geschähe, noch angenommen, und selbigen in dem Urtheil Locus Competens angesetzet werden. Würde auch von dem Priorität-Urtheil von einem oder dem andern Creditore, so in prima Instantia liquidiret, appelliret, so mögen in appellationis instantia noch liquidationes ad Acta genommen werden. Dafern aber iemand der ergangenen Commination zu Folge wegen nicht eingebrachter Liquidation in dem Priorität-Urtheil præcludiret würde, und solches Urtheil Ratione derer Creditorum, so mit ihren Forderungen sich gemeldet und lociret worden, seine Rechts-Kraft ergriffe, soll derjenige, so præcludiret, ohngeachtet er sich innerhalb zehen Tagen von Zeit der publicirten Sentenß angegeben, weder mit seiner Liduidation, nach Appellation gehöret werden.

(A) Laut der Chur-Sächs. Verbess. Proc. Ordn. *Tit 41. §. 2.* wird solche Schärfe obseruiret, gestalt daselbst also disponiret wird: Wer nun binnen solcher Zeit nicht erscheinet, (Siehe was oben ad *cap. 3. §. 4.* angemercket worden,) ist ohne vorhergehende *Sententia Comminatoria pro præcluso* zu achten, und ferner bey dem *Concursu* nicht zu *admittiren*? iedoch bleibt denenjenigen, die das *Beneficium Restitutionis in integrum* zu geniessen haben, bis das *Designations*-Urtheil oder Abschied *in Rem judicatam*

catam

catam allenthalben ergangen, und weiter nicht, sich annoch zu melden, im übrigen aber so dann an ihre Vormünder und *Administratores* des *Regresses* halber zu halten unbenommen. Nach der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *116.* soll der Citation die Commination beygefüget werden, daß in Ansehung derjenigen, welche in den gesetzten 12. Wochen sich ad Acta nicht gemeldet, durch Ablauff des letzten Tages die Acta ipso jure für beschlossen geachtet, und sie nicht weiter gehöret, noch, wie einiger Orten geschehen, bis zur Sentenz einige Liquidation mehr angenommen, sondern ihnen in dem Priorität-Urtheil ein ewiges Stilschweigen auferleget werden. In dem *206.* §. aber wird solche Disposition dergestalt temperiret, daß, wenn wider das Priorität-Urtheil ein oder mehrere Creditores, als grauiret, appelliren, denen, die vor der Priorität-Sentenz nicht liquidiret, frey stehen soll in der Appellations-Instanz ihre Liquidationes nebst dazu gehörigen Documentis annoch ad Acta zu bringen, und ihrer Forderungen halber Locum Competentem bey dem erfolgenden Urtheil zu gewarten. Jedoch soll ein solcher Liquidant nach Anleitung des § *207.* in Zeit von 10. Tagen nach verflossenem Decendio solche Interuention bey Strafe der Præclusion, mit seiner Liquidation und Copeylichen Documentis übergeben, und mit deren Communication den communem Contradictorem, und alle Creditores, denen er mit seiner Forderung vorzugehen vermeynet, durch ein Patent ad Domum citiren lassen, und mit denenselben, soviel ihrer nebst dem Contradictore erscheinen, in einem Termino peremtorio, welcher anzuberahmen, daß mit der andern Appellations-Sache diese zugleich versandt werden könne, nach vorheriger Production der Original-Documenten ad Protocollum usque ad Duplicam verfahren.

(B) Diese Formul ist etwas deutlicher als die vorhergehende, weil die Præclusion nicht so viel operiret, daß der Gläubiger seiner Forderung gäntzlich verlustig gehe, sondern, daß er von der Massa Concursus nichts participire. Dafern aber der Debitor über kurtz oder lang wieder zu Mitteln kommt, stehet es solchem Creditori frey, wegen seiner Forderung sich zu melden, und auf die Zahlung zu dringen. Siehe Rivin. *Enunc. Jur. Tit. Enunc. 8.*

(C) Vermöge der Kön. Pr. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *125.* darf sol-

solche Formul niemals ausgelassen werden, massen daselbst folgender gestalt disponiret wird: In dem Urtheil ist zuforderst denenjenigen, so nicht *liquidiret*, der ergangenen Verwarnung zu folge, ein ewiges Stillschweigen aufzulegen, und sind dieselbe von dem *Concurs*, oder dem Grund-Stücke, worüber die Gläubiger *citiret*, gäntzlich abzuweisen.

§. III. Gleichwie nun aber nach geschehener Præclusion die sämtliche Gläubiger nicht zu befürchten haben, daß sich annoch iemand eindringen und ein Vorrecht vor ihnen prætendiren werde: also ist auch derjenige sicher, welcher etwas von des Schuldners Gütern sub hasta erstanden hat, daß ihn niemand unter dem Vorwand eines dinglichen Rechts ferner in Anspruch nehmen könne, sondern es verleschen durch die geschehene Adjudication alle vorhin verschrieben gewesene Verpfändungen. Wofern aber der Schuldner nachgehends von neuen andere Güter erwirbet, bleibet ihnen ihre Forderungen zu suchen unbenommen, ja sie haben auch an solchen neu-erworbenen Gütern ein Pfand-Recht, wenn ihnen dergleichen generaliter verschrieben gewesen. Dn. Stryk. Loc. Cit.

§. IV. Endlich gehet die Præclusion nur die Gläubiger an, dannenhero wenn iemand beweisen kan, daß ihm dieses, oder jenes in des Schuldners Gewahrsam befindliche Stück eigenthümlich zugehöre, so wird er dessen durch das erfolgte præclusivische Priorität-Urtheil nicht verlustig, und ob zwar Salgado dißfalls dissentiret, so halte ich doch, daß Brunnemanni de Proc. Conc. Cred. c. 2. §. 8. itzt angeführte Meynung ihren guten Grund habe.

ADDENDA

Ad Cap. II. §. 3.

Es ist oben der Kauf- und Handels-Leute Bücher, wie weit selbige heutiges Tages in Chur-Sachsen gelten, erwehnet worden. Was die Preußischen Lande anbetrift, so sind solche Bücher laut des Edicts von *4 Octobr.* 1693. nicht länger als sechs Monat gültig; welches doch von itzt regierender Königl. Majestät durch das Edict *d. d. 23 Septembr.* 1726. dahin declariret worden, daß es nur von Unterthanen unter sich zu verstehen, keines weges aber auf Auswärtige, sie mögen

Creditores, oder *Debitores* seyn, zu *extendiren*, mithin sowol einheimische, als auswärtige beschworne Handels-Bücher, wenn sie die gehörige Requisita haben, wie Rechtens, gelten sollen.

Ad Cap. X. §. 52.

Ich habe am besagten Ort bemercket, daß laut der Chur-Sächsisch. Verbess. Proc. Ordn. *Tit. 44. §. 2.* an aussenstehenden Capitalien und Forderungen weder durch eine Inhibition, oder ein Præceptum de non solvendo, noch durch eine blosse Verschreibung, wenn nicht das Document Loco Pignoris mit übergeben, ein Jus reale erlanget werden könne. Fast eben so disponiret die *Declaration* der Königl. Preuß. *Hypoth.* und *Conc.* Ordn. §. *9.* allwo es folgender gestalt lautet: Der §. *29.* der Ordnung wird dahin erkläret, daß wenn jemand keine *Immobilia* und allein *nomina activa* hätte, auch solche einem *Creditori* verpfänden wolte, derselbe die dazu gehörige *Documenta Originalia* dem Gläubiger zu Händen stellen, oder im Gericht niederlegen, und dabey die Verschreibung ins *Hypothequen-Protocoll* eintragen lassen soll.

Das

Das I. Register.

Uber die in der Einleitung zum Concurs-Proceß enthaltene Capitel.

Das II. Register.
Derer vornehmsten in dieser Einleitung enthaltenen Sachen.

NB. Was in dem Textu enthalten, ist schlechtweg nach den paginis allegiret, was aber in den Additionibus befindlich, mit dem Buchstaben A. bezeichnet.

Kan

In

Siehe

Die